

(١٤٠١)

أجرة المثل

من مصنفات الحنابلة

د/ يوسف بن حمود الحوشان

١٤٤٥هـ

نسخة أولية من غير ترتيب او مراجعة

ومتاح لكل أحد الاستفادة منها

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله اما بعد

فهذه نصوص جمعت باستخدام برنامج شاملة وورد من برمجيات الدكتور سعود العقيل بواسطة المكتبة الشاملة

معتمدة على توظيف الكلمة المفتاحية وتوفير النصوص للباحثين لتحريرها والاستفادة منها وهي مشاعة لمن يستفيد منها

وسيتبعها نصوص أخرى يسر الله نشرها والله الموفق

يوسف بن حمود الحوشان

yhoshan@gmail.com

تليجرام https://t.me/dralhoshan

WWW.NSOOOS.COM

"(فإن كان) المقرض (متقوما) كالكتب (فـ) يرد (قيمته وقت القرض) لأن قيمتها تختلف في الزمن اليسير، باعتبار قلة الراغب وكثرته، فتنقص فينضر المقرض، أو تزيد زيادة كثيرة فينضر المقترض.

(وإن كان) المقرض (مثليا) مكيلا أو موزونا (فـ) يرد (مثله) وقت القرض (١) سواء زادت قيمته، أي المثل عن وقت القرض، أو نقصت (ما لم يكن المقرض (معيبا أو فلوسا ونحوها) كالدراهم المكسرة (فيحرمها السلطان) ولو لم يتفق الناس على ترك المعاملة بها (فله القيمة) أي قيمة ما أقرضه.

(ويجوز شرط رهن وضمين فيه) أي في القرض.

(ويجوز قرض الماء) حال كونه (كيلا) كغيره من المكيلات.

(و) يجوز قرض (الخبز) عددا (والخمير عددا، ورده عددا بلا قصد زيادة) ولا جودة، ولا شرطهما. فإن قصد الزياده؛ أو الجودة أو شرطهما حرم لأنه يجر نفعا.

(وكل قرض جر نفعا فحرام كأن يسكنه داره) مجانا أو رخيصا، (أو يعيره دابته، أو يقضيه خيرا منه) أو ينتفع بالرهن، أو يزارعه على ضيعة، أو أن يستعمله في صنعته، ويعطيه أنقص من أجرة المثل، ونحو ذلك من كل ما فيه جر منفعة، فلا يجوز.

(وإن فعل ذلك) أو شيئا منه (بلا شرط) بعد الوفاء، ولا مواطأة، (أو قضى) المقترض (خيرا منه،) أو أكثر مما اقترضه (بلا مواطأة، جاز) قال في الفصول: وأما الذهب والفضة فيعفى فيهما عن الرجحان في القضاء، إذا كان يسيرا. انتهى، أو أهدى له هدية بعد الوفاء، أو علم منه الزيادة، لشهرة سخائه وكرمه، جاز ذلك.

---

(١) (ب، ص) سقط منهما "وقت القرض" وهو ثابت في (ف).." (١)

"(والثمرة) فيما إذا فسدت المساقاة، (والزرع) فيما إذا فسدت المزارعة، (لربه) أي لرب البذر والشجر، لأنه عين ماله ينقلب من حال إلى حال، كالبيضة إذا صارت فرخا، (وللعامل أجرة مثله) لأنه إنما بذل منافعه بعوض، فلما لم يسلم له رجع إلى بدله، وهو أجر المثل. هذا إن كان البذر من رب الأرض. وإن كان رب البذر هو العامل فعليه أجرة مثل الأرض، لأن ربها إنما بذلها بعوض، فلما لم يسلم له رجع بعوض منافعها الفائتة بزرعها، وهو أجرة المثل.

تنبيه: يصح توقيت المساقاة.

(ولا شيء له) أي العامل (إن فسخ أو هرب قبل ظهور الثمرة) لأنه رضي بإسقاط حقه فصار كعامل المضاربة

---

(١) نيل المارب بشرح دليل الطالب، ابن أبي تغلب ٣٦٨/١

إذا فسخ قبل ظهور الربح، وعامل الجعالة إذا فسخ قبل تمام عمله.

وللعامل إن مات أو فسخ رب المساقاة قبل ظهور الثمرة وبعد الشروع في العمل أجر عمله.

وإن بان الشجر مستحقا فله أجر مثله على الغاصب. (وإن فسخ) عقد المساقاة بفسخ أحدهما أو غير ذلك (بعد ظهورها) أي الثمرة، في الشجر المساقى عليه، (فالثمرة بينهما على ما شرطا. وعلى العامل تمام العمل) كما يلزم المضارب بيع العروض إذا فسخت المضاربة بعد ظهور الربح (مما فيه نمو) أي زيادة (أو صلاح للثمرة) من سقي وإصلاح طريق وتشميس وإصلاح محل وتلقيح وقطع حشيش يضر.

(والجذاذ) أي قطع الثمر من الشجر (عليهما) أي على رب المال والعامل (بقدر حصتيهما) نصا، ويصح شرطه على عامل. (ويتبعان) أي يتبع كل منهما (العرف في الكلف السلطانية) التي للسلطان عادة بأخذها (ما لم يكن شرط فيتبع) الشرط، فما عرف أخذه من رب المال كان." (١)

"وجوبا (وردها) ولا أثر لضرره، لأنه حصل بتعديه، كما لو غصب فصيلا، وأدخله داره فكبر، وصار لا يمكن إخراجه لضيق بابها عليه، فإنه ينقض مجانا ويخرج الفصيل. (وإن زرع) الغاصب (الأرض) المغصوبة ثم ردها وقد حصد زرعه (فليس لربها) أي الأرض (بعد حصده) الزرع (إلا الأجرة) **أي أجرة المثل عن** الأرض إلى حين تسليم الغاصب لها، يعني أنه لا يكون لرب الأرض حق في زرع الغاصب بعد حصاده بتملك ولا غيره، لأنه انفصل عن ملكه. (وقبل الحصد) أي حصد الزرع (يخير) مالك الأرض (بين تركه) أي ترك الزرع في أرضه إلى الحصاد (بأجرته) أي أجرة المثل، (أو تملكه) أي الزرع (بنفقته، وهي مثل البذر، وعوض لواحقه) من حرث وسقي ونحوهما. وعنه: بقيمته زرعا فله أجرة أرضه إلى تسليمه.

(وإن غرس) الغاصب (أو بني في الأرض ألزم بقلع غرسه أو بنائه،) وتسويتها، وأرش نقصها، وأجرتها إلى وقت تسليمها، (حتى ولو كان) الغاصب (أحد الشريكين) في الأرض، أو لم يغصبها الغارس أو الباني فيها، (وفعله) أي الغرس أو البناء (بغير إذن شريكه.) أما كون الغاصب يؤخذ بقلع غرسه أو بنائه إذا طولب بذلك من قبل رب الأرض فلما روي أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: "ليس لعرق ظالم حق" رواه الترمذي.

فصل [ضمان المغصوب]

(١) نيل المارب بشرح دليل الطالب، ابن أبي تغلب ١/٤٢٣

(وعلى الغاصب أرش نقص المغصوب) ولو رائحة مسك ونحوه، سواء نقص بيد الغاصب أو غيره. فيقوم صحيحا وناقصا، ويغرم الغاصب." (١)

"(و) إن بلغه الجعل (بعد فراغ العمل لم يستحق) العامل (شيئا).

(وإن فسخ الجاعل) بعد شروع عامل في العمل، (قبل تمام العمل، لزمه) أي الجاعل (أجرة المثل)، لأنه عمل بعوض، فلم يسلم له، فكان له أجرة مثله.

وعلم مما تقدم أنه إذا عمل شيئا بعد الفسخ أنه لا أجرة له، لأنه عمل غير مأذون فيه. (وإن فسخ العامل) قبل تمام العمل (فلا شيء له،) لأنه أسقط حق نفسه، حيث لم يأت بما شرط عليه، كعامل المضاربة.

(ومن عمل) من معد لآخذ الأجرة، كالملاح والمكاري والحجام والقصار والخياط والدلال والكيال والوزان (لغيره عملا) مما ذكر ونحوه (بإذنه) أي بإذن ربه (من غير) تقدير (أجرة أو جعالة فله) أي العامل (أجرة المثل،) لدلالة العرف على ذلك.

(و) من عمل لغيره عملا (بغير إذنه فلا شيء له) لأنه بذل منفعته من غير عوض، فلم يستحقه، ولئلا يلزم الإنسان ما لم يلتزمه ولم تطب نفسه به، (إلا في مسألتين):

(إحداهما: أن يخلص متاع غيره) ولو قنا (من مهلكة) بحر أو فلاة يظن هلاكه في تركه، (فله أجرة مثله).

(الثانية: أن يرد رقيقا آبقا) من قن، أو مدبر، أو أم ولد إن لم يكن الراد الإمام، (لسيده، فله ما قدره الشارع) في رده، (وهو) أي ما قدره له الشارع (دينار أو اثنا عشر درهما) سواء رده من داخل المصر، أو خارجه، قربت المسافة أو بعدت، وسواء كان يساوي المقدار أو لا، وسواء كان الراد زوجا للرقيق، أو ذا رحم.

وإن مات السيد قبل وصول المدبر وأم الولد عتقا، ولا شيء لرادهما.." (٢)

"تنحصر، كالفقراء، والمساكين، والعلماء، والقراء، أو على مسجد، أو مدرسة، أو رباط، أو قنطرة، ونحو ذلك (ف) نظره (للحاكم) أو نائبه (١).

(ولا نظر لحاكم مع ناظر خاص) قال في الفروع: ولا نظر لغيره معه. أطلقه الأصحاب، (لكن له) أي للحاكم (أن يعترض عليه) أي على الناظر الخاص (إن فعل ما لا يسوغ) فعله، أي لا يجوز.

وله ضم أمين مع تفريطه، أو تهمته، ليحصل المقصود.

ولا اعتراض لأهل الوقف على ناظر أمين.

---

(١) نيل المارب بشرح دليل الطالب، ابن أبي تغلب ٤٤٥/١

(٢) نيل المارب بشرح دليل الطالب، ابن أبي تغلب ٤٦٦/١

[تصرفات ناظر الوقف]

(ووظيفة الناظر حفظ الوقف، وعمارته، وإيجاره، وزرعه، والمخاصمة فيه، وتحصيل ريعه) من أجرة أو زرع أو ثمر، (والاجتهاد في تنميته، وصرف الريع في جهاته من عمارة وإصلاح وإعطاء المستحقين) وشراء طعام أو شراب شرطه الواقف، لأن الناظر هو الذي يلي الوقف وحفظه وحفظ ريعه وتنفيذ شرط واقفه.

(وإن آجره) أي آجر الناظر الوقف (بأنقص) **من أجرة المثل** (صح) العقد (وضمن النقص) إن كان المستحق غيره، لأنه متصرف في مال غيره على وجه الحفظ، فضمن ما نقصه بعقده، كالوكيل إذا آجر بأنقص من أجرة المثل، أو باع بدون ثمن المثل.

ولا بد في النقص المضمون أن يكون أكثر مما لا يتغابن (٢) به في العادة، كما قيل في الوكيل.

(وله) أي لناظر الوقف (الأكل بمعروف) نصا.

---

(١) في (ف): "أو من يستنيبه الحاكم".

(٢) صوابه "أكثر مما يتغابن" أي بإسقاط لا (عبد الغني).." [1]

"أن النصف فما فوق بهثير، ودون النصف يسير، فنحو الريال المجيدي غشه يسير، [١/ ٤١٤] فتصح الشركة فيه، وأما البشلك فغشه كثير. وكذلك الوزري (١) ونحوه. فليحرر.

(٢) قوله: "ولو نافقة" أي الفلوس، وكذا المغشوش كثيرا لا تصح المضاربة به ولو نافقا.

قوله: "المفاضلة" لعله "المفاصلة" أي المفاسخة.

فائدة: تصح المضاربة [٤١أ] موقتة، كضاربتك على هذه الدراهم سنة، وإذا مضى كذا فلا تشتر شيئا، أو فهو قرض. فإذا مضى وهو متاع فلا بأس، إذا باعه كان قرضا. وتصح معلقة، كإذا قدم زيد فضارب بهذا الدينار، أو اقبض ديني من فلان وضارب به، لا: ضارب بديني عليك، أو على زيد فاقبضه. ويصح: وكلتك في قبض ديني عليك من نفسك. فإذا قبضته فقد جعلته بيدك مضاربة.

(٣) قوله: "فلا شيء الخ،: فيكون هذا مستثنى من قولهم "**للعامل أجرة المثل في** المضاربة الفاسدة" فإن قوله "قارضتك والربح كله لي" مضاربة فاسدة كما صرحوا به.

(4) قوله: "صح الشراء الخ": وقيل: إن كان الشراء بعين مال المضاربة لم يصح، وإن كان في الذمة وقع

---

(١) نيل المارب بشرح دليل الطالب، ابن أبي تغلب ٢/ ٢١

المعاقد (٢)، وليس له دفعه من مال المضاربة، فإن فعل ضمن اهـ. فتوحي.

(٥) قوله: "ولو لم يعلم": وقال أبو بكر: إن لم يعلم لم يضمن، وجزم به في "عيون المسائل"، واختاره القاضي في التعليق الكبير. قاله في التلخيص (٣). وقال هذا الصحيح عندي اهـ.

(٦) قوله: "فله نفقة مثله الخ": وهل تكون من رأس المال أو من الربح؟

---

(١) البشلك والمجيدي والوزري: أسماء عملات كانت دارجة في السنين الأخيرة من العهد العثماني.

(٢) "وقع المعاقد" هكذا الأصل وض. ولا يظهر وجه المعنى. ولعله "للعاقد" أي المضارب.

(٣) عيون المسائل، والتعليق الكبير، كلاهما للقاضي أبي يعلى والتلخيص للفخر ابن تيمية.

وقد تقدم.." (١)

"أو اشترك أربعة: لواحد دابة، ولآخر رحى، ولثالث دكان، ورابع يعمل، [١/ ٤١٨] ففاسدتان، وللعامل الأجرة، وعليه لرفقته أجرة آلتهم. وقياس نصه صحتها.

واختاره الموفق وغيره. قال المنقح: وهو أظهر. وصححه في الإنصاف. ومن استأجر من الأربعة ما ذكر صح، والأجرة بقدر القيمة (١)، كتوزيع المهر فيما إذا تزوج أربعا بمهر واحد. وإن تقبل الأربعة الطحن في ذممهم صح، والأجرة أرباعا، ويرجع كل واحد من رفقته لتفاوت قدر العمل بثلاثة أرباع أجرة المثل.

انتهى كلام الإقناع.

باب المساقاة

(١) قوله: "دفع الشجر بلا غرس الخ": مفهومه أنه لا بد أن يكون الشجر من رب الأرض. وهو كذلك على المذهب. وفيه وجه بعدم اشتراطه. قلت: وعليه عمل الناس.

(٢) قوله: "وكونه، أي البذر، من رب الأرض": قال في الإقناع: وعنه لا يشترط كون البذر من رب الأرض. واختاره الموفق والمجد والشارح وابن رزين وأبو محمد الجوزي والشيخ وابن القيم وصاحب الفائق والحاوي الصغير (٢). وهو أقوى دليلا، وعليه عمل الناس اهـ. ومحله -والله أعلم- ما لم يكن البذر من

---

(١) أي توزع عليهم على قدر أجر مثل الأعيان المؤجرة (كشاف).

---

(١) حاشية اللبدي على نيل المآرب، عبد الغني اللبدي ٢١١/١

(٢) تقدم بيان المراد ببعض هذه الأسماء، ونذكر هنا باقيها.

الشارح: المراد به شارح المقنع، وهو عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، شمس الدين (- ٦٨٢هـ) وهو ابن أخي الموفق صاحب المقنع والمغني. وسمى شرحه للمقنع: الشافي. ولم يطبع كتابه هذا فيما نعلم بكماله، لكن طبع مع المغني طبعات أذهبت منه خاصيته الأولى، وهي حسن الترتيب. ابن رزين (- ٦٥٦ هـ): هو عبد الرحمن بن رزين بن أبي حبيش. له: "التهذيب في اختصار المغني" في مجلدين. أبو محمد الجوزي: هو يوسف بن الإمام عبد الرحمن بن علي الجوزي (- ٦٥٦ هـ) قتله التتار. له: المذهب الأحمد في الفقه. الحاوي الصغير: لعبد الرحمن البصري الضرير (- ٤٨٦ هـ) وله أيضا: الحاوي الكبير. والكافي شرح مختصر الخرقي.." (١)

"[١/ ٤٤٢] (٦) قوله: "لأن له وقتا الخ". أي بخلاف نحو غرس، فإنه إن أعير أرضا لغرس أو بناء، وشرط قلعه بوقت أو رجوع، لزم عنده، وإلا فلمعير أخذه بقيمته، أو قلعه ويضمن نقصه. فإن أباهما معير بيعت الأرض بما فيها إن رضيا، [٤٣أ] أو أحدهما ويجبر الآخر، ودفع لرب الأرض قيمتها فارغة والباقي للآخر. ولكل بيع ماله منفردا. أو يكون مشتر كبائع وإن أبيا البيع ترك بماله (١)، ولمعير الانتفاع بأرضه على وجه لا يضر ما فيها، ولمستعير الدخول لسقي وإصلاح وأخذ ثمر، لا لتفرج ونحوه.

(٧) قوله: "وكذا إذا استأجرها": كذا في شرح المنتهى لمؤلفه. ولعله "إذا استعارها".

(٨) قوله: "ضمن المالك أيهما شاء": أي والقرار على الثاني إن علم الحال، وإلا ضمن العين في عارية فقط، ويستقر ضمان المنفعة على الأول.

(٩) قوله: "ويلغو شرط عدم ضمانها" الخ: يعني أنهما لو اتفقا واشترطا عدم ضمان العارية لغا الشرط، وعنه: لا، واختاره أبو حفص والشيخ تقي الدين.

(١٠) قوله: "أو بليت فيما أعيرت له": يؤخذ منه أنه لو ماتت الدابة باستعمالها بالمعروف لا تضمن. قاله ابن نصرالله في حواشي الفروع.

فائدة: إذا اختلفا، فقال: آجرتك، فقال: بل أعرتني، قبل مضي مدة لها أجرة، فقول قابض بيمينه، وبعدها فقول مالك فيما مضى، وله أجرة المثل. وكذا لو ادعى أنه زرع عارية، وقال ربها: إجارة. وإن قال: أعرتني أو أجرتني، فقال: بل غصبتني، أو قال أعرتك، فقال: بل أجرتني، والبهيمة تالفة، واختلفا في رد

---

(١) حاشية اللبدي على نيل المآرب، عبد الغني اللبدي ٢١٣/١

= عند تعرضها لشدة الأمطار. وينبغي القول بان المقر يبقى لصاحب الأرض السفلى، وعلى صاحب الأرض العليا أن يزيلها، أو يتنازل عنها، فإن لم يفعل لم يمكن إلا الصلح.
(١) قوله: "أو يكون مشتر كبائع" هكذا في النسختين، ولعل صوابه "ويكون مشتر كبائع" أي إن باع أحدهما الذي له منفردا فإن المشتري يحل محل البائع وتكون له حقوقه المتقدم بيانها.
وقوله: "ترك بماله" كذا في النسختين، ولعل صوابه "ترك بحاله".." (١)

"الشيخ: الصواب أنه لا ينعزل قبل علمه لأنه يترتب على هذا مفاسد منها لو وكل رجلا في القصاص فذهب الوكيل واقتص من الجاني فعزله الموكل قبل أن يقتص فإذا قلنا إنه ينعزل قبل العلم وجب عليه القصاص لأنه قتله متعمدا إلا أن يرفع ذلك بالشبهة فهذا شيء آخر وكذلك أيضا لو أمره أن يبيع بيته ثم باعه وأثبته بالوثيقة عند كاتب العدل أو عند القاضي وكان قد عزله قبل أن يبيع البيت فعلى القول بأنه ينعزل قبل العلم يكون البيع باطلا، فالصواب أنه لا ينعزل قبل العلم لأنه تصرف تصرفا لم يثبت زواله والأصل بقاء الوكالة فالرجل غير معتدي ولا ظالم بل هو تصرف بحق، ومن ذلك أيضا لو حصل من هذا الوكيل أن تصرف وقد أصيب الموكل بالجنون مثلا وهو لم يعلم فعلى كلام المؤلف يكون تصرفه غير صحيح على القول بأنه ينعزل وعلى القول الثاني يكون تصرفه صحيحا.

القارئ: وإن أزال الموكل ملكه عن ما وكله فيه بإعتاق أو بيع أو طلاق التي وكله في طلاقها بطلت الوكالة لأنه أبطل محليته.

الشيخ: هذه المسألة تنبني على مسألة العزل قبل العلم لكن مراد المؤلف إذا علم الوكيل أن موكله أعتق العبد فقال مثلا خذ هذا العبد بعه ثم إنه أي المالك أعتقه فهنا تبطل الوكالة، أو قال بع هذه الدار ثم علم الوكيل أن صاحبه باعها فإن الوكالة هنا تبطل لأن تصرفه فيها بالبيع يدل على أنه عدل عن الوكالة ولكن لو قال الوكيل أنه قد تعب بالسوم عليها والمناداة وما أشبه ذلك فهل يستحق على ذلك أجرة أو لا؟ الصحيح أنه يستحق لأن الفسخ الآن من قبل الموكل وأما الوكيل فلم يحدث منه أي تقصير، ولو قلنا إنه لا يلزمه لصار كل إنسان يوكل شخصا يسوم على هذا البيت فإذا سام عليه وتعب في ذلك ذهب الموكل إلى آخر ثم باع عليه وترك الوكيل بلا شيء، فالصواب أنه **يستحق أجرة المثل أو** مما قدر له بقدر ما تعب فيه.." (٢)

---

(١) حاشية اللبدي على نيل المآرب، عبد الغني اللبدي ٢٢٢/١

(٢) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قد امة، ابن عثيمين ١١٧/٥

"القارئ: وإن دفع رجل بغلة وآخر راوية إلى رجل ليستقي وما رزقهم الله بينهم فقياس المذهب صحته لأن كل واحد منهما عين تنمي بالعمل عليها فصح دفعها بجزء من النماء كالتي قبلها وقال القاضي لا يصح لأن المشاركة بالعروض لا تصح والأجرة للعامل لأنه ملك الماء باغترافه في الإناء **ولصاحبيه أجرة المثل لأنه** استوفى منافع ملكهما بشبهة عقد ولو اشترك صانعان على أن يعملا بأداة أحدهما في بيت الآخر والكسب بينهما صح لأن الأجرة على عملهما وبه يستحق الربح ولا يستحق بالآلة والبيت شيء إنما يستعملانها في العمل فصارا كالدابتين في الشركة ولو اشترك صاحب بغل وراوية على أن يؤجراهما والأجرة بينهما لم يصح لأن حاصله أن كل واحد منهما يؤجر ملكه ويعطي والآخر من أجرته وليس بصحيح والأجرة كلها لمالك البهيمة لأنه صاحب الأصل وللآخر أجرة مثله.

السائل: ما هو الراجح فيما إذا اشترك اثنان مع اختلاف الصنائع؟

الشيخ: الراجح أنه لا يصح.

السائل: وإذا كانت متقاربة ويحتاج بعضها إلى تكميل بعض كالبناءين فهل يجوز ذلك؟

الشيخ: إذا كان بعضها يكمل بعض فهو من جنسه.

السائل: لو اشتركا في سيارة ثم حصل على السيارة حادث فاحرقت السيارة وتلفت البضائع التي فيها فعلى من يرجع صاحب البضائع؟

الشيخ: إذا كان بلا تعدي ولا تفريط ليس عليهم شيء وأما بتعدي أو تفريط فإنه يرجع على من تعدى أو فرط.

السائل: إذا اشترك اثنان في عمل وترك أحدهما العمل لغير عذر فهل يستحق شيء من الربح؟

الشيخ: على كلام المؤلف يستحق.

السائل: وما هو الراجح؟

الشيخ: إذا طالب صاحبه فقد يسوغ للقاضي أن يضمنه وإلا فيقال له لماذا لم تطالب.

السائل: أشكل علي أثر ابن مسعود مع عمار وسعد ما وجه اختصاص سعد بأسيرين مع أن الغنيمة تقسم بين الغزاة؟

الشيخ: هذا كان في غزوة بدر قبل قسم الغنيمة ثم إن الغنائم قسمت فيما بعد.

السائل: متى يعتد بأقوال الصحابي وفعله؟." (١)

"الشيخ: الذي مشى عليه المؤلف رحمه الله أن المضاربة الفاسدة يكون للعامل أجرة العمل ويكون الربح كله لرب المال، والصواب أنه لا يستحق أجرة العمل وإنما يستحق السهم أي سهم مثله لأن الأصل في المضاربة أنها مشاركة وبناء على هذا القول إذا لم تربح المضاربة فلا شيء للعامل لأن العامل وإن كان العقد عقدا فاسدا فإنه قد دخل على أنه شريك في الربح وأنه إذا لم يربح فلا شيء له، فعليه نقول الصواب في هذه المسألة أنه إذا فسدت المضاربة فللعامل سهم المثل إن ربحت وإن لم تربح فلا شيء له لأن العامل نفسه داخل على أنه إذا لم تربح فلا شيء له فكيف نعطيه أجر الربح!! وربما **تكون أجرة المثل تحيط** بالربح كله.

القارئ: وإن فسدت الشركة قسم الربح على رؤوس أموالهما ورجع كل واحد منهما على الآخر بأجر عمله لما ذكرنا وقال الشريف أبو جعفر الربح بينهما على ما شرطاه لأنه عقد يجوز أن يكون عوضه مجهولا فوجب المسمى في فاسده كالنكاح.

الشيخ: ما ذكره المؤلف في هذه المسألة إنما هو في شركة العنان وليس في شركة المضاربة لأنه قال (قسم الربح على رؤوس أموالهما) والمضاربة ليس فيها رأس مال من الجميع بل رأس مال للمضارب فقط.

فصل

القارئ: وعلى العامل عمل ما جرت العادة بعمله له من نشر وطي وإيجاب وقبول وقبض ثمن ووزن ما خف كالنقود والمسك والعود لأن إطلاق الإذن يحمل على العرف والعرف أن هذه الأمور يتولاها بنفسه وإن أستأجر من يفعلها فعليه الأجرة في ماله لأنه بذلها عوضا عما يلزمه وما جرت العادة أن يستنيب فيه كحمل المتاع ووزن ما يثقل والنداء فله أن يستأجر من مال القراض من يفعله لأنه العرف فإن فعله بنفسه ليأخذ أجرة لم يستحقها نص عليه لأنه تبرع بفعل ما لم يلزمه فلم يكن له أجر كالمرأة التي تستحق على زوجها خادما إذا خدمت نفسها ويتخرج أن له الأجر لأنه فعل ما يستحق الأجر فيه فاستحقه كالأجنبي.. " (٢)

---

(١) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ١٤٠/٥

(٢) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ١٥١/٥

"الشيخ: الصحيح في هذه المسألة أنه إذا رأى المضارب مصلحة في المضاربة به فلا بأس، كما لو أعطاه شخصا مضاربا وهذا الشخص يريد أن يسافر إلى بلد آخر ويأتي بالمال فهذا لا شك أنه من مصلحة الشركة ولا ينبغي أن نقول في هذه الحال أنه ضامن لأنه إنما تصرف لمصلحة الشركة إلا إذا قال له لا تعطه أحدا لا بمضاربة ولا غيرها فحينئذ لا يعطيه أحد لأن القاعدة عندنا أن المضارب له أن يتصرف فيما فيه مصلحة المال بكل حال.

فصل

القارئ: إذا تعدى المضارب بفعل ما ليس له فهو ضامن لأنه تصرف بغير إذن المالك فضمن كالغاصب والربح لرب المال ولا أجرة له لأنه عمل بغير إذن أشبه الغاصب وعنه له أجرة مثله ما لم تحط بالربح كالإجارة الفاسدة وعنه له أقل الأمرين من أجرته أو ما شرط له لأنه رضي بما جعل له فلا يستحق أكثر منه ولا يستحق أكثر **من أجرة المثل لأنه** لم يفعل ما جعل له الربح فيه وقال القاضي إن اشترى في الذمة ثم نقد المال فكذلك وإن اشترى بعين المال فالشراء باطل في رواية والنماء للبائع وفي رواية يقف على إجازة المالك فإن لم يجزه فالبيع باطل أيضا وإن أجازه صح والنماء له وإن أخذ الربح كان إجازة منه للعقد لأنه دل على رضاه وفي أجرة المضارب ما ذكرناه.

فصل." (١)

"الشيخ: قوله (بغير تعد) نقول ويزاد أيضا ولا تفريط والفرق بين التعدي والتفريط أن التفريط ترك ما يجب والتعدي فعل مالا يجوز فمثلا إذا أهمل المال وأتت الأمطار وأفسدته فلم يجعل له ظلا فهذا تفريط وإذا استعمل المال فيما يختص به هو فهذا تعدي وقوله رحمه الله (لا يختص بنفعه) احترازا من العارية لأن العارية حصلت بإذن ربها لكن الذي يختص بنفعها هو المستعير، والصواب أن العارية وغيرها سواء وأن كل ما أخذ بإذن مالكه أو إذن الشارع فإنه لا ضمان فيه بغير تعد ولا تفريط.

القارئ: والقول قوله فيما يدعيه من تلف أو يدعى عليه من جناية لذلك وإن قال هذا اشتريته لنفسي أو للمضاربة أو اختلفا في نهي رب المال له عن شرائه فالقول قوله لأن الأصل عدم النهي وهو أعلم بنيته في الشراء وإن اختلفا في رد المال فالقول قول المالك لأنه قبض المال لنفع نفسه فلم يقبل قوله في الرد

---

(١) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ٥/١٥٦

كالمستعير وإن اختلفا فيما شرط له من الربح ففيه روايتان إحداهما القول قول المالك لأن الأصل عدم ما اختلفا فيه والثانية إن ادعى العامل أجرة المثل أو قدرا يتغابن الناس به فالقول قوله لأن الظاهر صدقه وإن ادعى أكثر فالقول قول المالك لأن الظاهر صدقه فأشبها الزوجين إذا اختلفا في المهر.." (١)

"الشيخ: إذا اختلفا فيما شرط لهم من الربح فقال المضارب الذي يعمل في المال إنك ذكرت أن الربح بيننا نصفين فقال المالك بل الشرط أن لي ثلثيه ولك الثلث، فأيهما نقدم؟ الجواب في الواقع يتنازع هذا أصلان الأصل الأول أن الربح حصل بفعل العامل فكان قوله أحق بالقبول والثاني أن الربح تولد من نفس المال فكان قول صاحب المال أحق بالقبول، ولذلك اختلف العلماء هل يقبل قول المضارب أو قول المضارب والأولى أن يقال في هذا أنه إن ادعى المضارب ما يخرج عن العادة فإن القول قول رب المال وإن ادعى ما يمكن عادة فالقول قوله لأن هذا النماء لا شك أنه حصل بفعله ولو بقي المال راكدا لم يتجر فيه لم يحصل فيه ربح فهذا الضابط هو أقرب ما يكون للعدل فإذا قال المضارب إنك قد شرطت لي ثلثين وقال صاحب المال بل شرطت لك الثلث، ثم سألنا أهل الخبرة فقالوا مثل هذا الأمر لا يكون إلا إذا كان للعامل الثلثين فالقول هنا قول العامل بلا شك وإن قال أهل الخبرة إنه لا يكون إلا بالثلث فالقول قول رب المال، وإن أشكل علينا الأمر فالقول قول العامل لأن هذا الربح إنما كان من عمله وكسبه فهذا العدل إن شاء الله وقول المؤلف رحمه الله (والثانية إن ادعى العامل أجرة المثل) في هذا التعبير نظر بل يقال إن ادعى العامل سهم المثل لأن العامل ليس أجيرا بل العامل شريك فيرجع في ذلك إلى السهم الذي يشترط لمثله عادة.

فصل

القارئ: وإن أقر بربح ثم قال خسرته أو تلف قبل قوله وإن قال غلطت أو نسيت لم يقبل لأنه مقر بحق لآدمي فلم يقبل رجوعه كالمقر بدين.." (٢)

"القارئ: فإن انفسخت بعد ظهور الثمرة فهي بينهما لأنها حدثت على ملكهما وعلى العامل تمام العمل كعامل المضاربة إذا انفسخت قبل أن ينض المال وإن انفسخت قبل ظهورها بفسخ العامل فلا شيء له لأنه رضي بإسقاط حقه وإن انفسخت بغير ذلك فللعامل أجرة مثله لأنه منع إتمام عمله الذي يستحق

---

(١) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ١٦٥/٥

(٢) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ١٦٦/٥

به العوض فصار كعامل الجعالة.

الشيخ: ما ذكره المؤلف رحمه الله وهو أن العامل يستحق أجرة المثل فيه نظر والصواب أنه يستحق قسطه من سهم المثل أو قسطه من السهم الذي جعل له وهذا أقرب، ويتبين الفرق فيما لو كان إذا قدر له أجرة المثل فاستوعب مالا كثيرا أكثر من سهمه الذي كان له في الأول وإن كانت الأجرة رخيصة نقص حقه كثيرا فإذا قلنا إن له قسطه من السهم الذي جعل له كان هذا أقرب إلى العدل فيقال مثلا هو أعطى نصف الثمرة إذا أكمل العام والآن قطع نصف الشوط فيعطى ربع الثمرة أي نصف نصيبه ويرجع في هذا إلى أهل الخبرة.

القارئ: وقال بعض أصحابنا هو لازم لأنه عقد معاوضة فكان لازما كالإجارة.

الشيخ: قوله (هو لازم) أي عقد المساقاة.." (١)

"الشيخ: هذه يسمونها مغارسة لأنه إذا كان العمل على شجر لم يغرس تسمى مغارسة ويكون السهم في أصل الشجر.

السائل: إذا لم يحدد في عقد المساقاة المدة فما حكم هذا العقد؟

الشيخ: إذا لم يعين المدة فسد العقد وحينئذ يرجع إلى سهم المثل.

السائل: إذا ترك العامل العمل في المزرعة بعد مدة معينة ولم يقم بما يجب عليه فهل يعطى أجرة المثل فيما عمله فيما مضى من المدة؟

الشيخ: لا يصح لأنها ليست إجارة وهو ما التزم بأنها إجارة بل هو التزم بأنها مساقاة وأن له سهما على ذلك فإذا قدرنا أنه مضى من المدة نصفها وأن التعب في النصف الباقي كالتعب في النصف الأول استحق نصف السهم.

السائل: هل يجوز تحديد المدة بغير السنوات مثلا إذا كانت الشجرة تحصد في السنة مرة واحدة فيقول له المدة بيننا ثلاثة حصادات؟

الشيخ: الحصاد لا يسمونه مساقاة بل هذه تسمى مزارعة، لكن هم إذا قالوا سنة ففي الغالب يقصدون سنة الثمرة ولا يقصدون بذلك السنة الهلالية.

فصل

---

(١) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ١٧٨/٥

القارئ: وحكم المساقاة والمزارعة حكم المضاربة في الجزء المشروط للعامل في كونه معلوما مشاعا من جميع الثمرة وفي الاختلاف في قدره وفساد العقد بجهله وشرط دراهم لأحدهما أو ثمر شجر معين أو عمل رب المال أو غلمانه وفي ملكه للنماء بالظهور لأنه عقد على العمل في مال ببعض نمائه فأشبه المضاربة.." (١)

"القارئ: وينعقد بلفظ المساقاة لأنه موضوعها وبما يؤدي معناه لأن المقصود المعنى ولا يثبت فيها خيار الشرط وإن قلنا بلزومها لأنه لا يمكن رد المعقود عليه إذا فسخ وفي خيار المجلس وجهان أحدهما لا يثبت لأنه لا يثبت فيها خيار الشرط فأشبه النكاح والثاني يثبت لأنه عقد لازم يقصد به المال فأشبه البيع.

الشيخ: القياس بالشبة ضعيف جدا، فالمسألة الأولى يقول المؤلف إنه لا يصح فيها خيار الشرط وهذا فيه نظر بل الصحيح أنه يصح فيها خيار الشرط إذا قلنا باللزوم أما إذا قلنا بغير اللزوم أي بأنها جائزة فلا حاجة لخيار الشرط لأنه متى شاء فسخها لكن إذا قلنا إنها لازمة فالصواب أنه يصح فيها خيار الشرط بشرط أن تكون المدة تنتهي قبل ابتداء عقد المساقاة فمثلا لو قال ساقيتك على هذا النخل ثلاث سنوات ابتداءا من شهر رمضان ونحن الآن في جمادى الأولى لكن لي الخيار لمدة شهر، فهذا جائز ولا مانع من ذلك رأن المساقي الآن لم يبدأ العمل والإنسان قد يتعجل في العقد ثم يتروى بعد ذلك لكن لو فرض أنه قال لي الخيار وابتداء المدة من العقد فهذه المسألة هي التي قد يتوقف فيها الإنسان مع أن الصواب أنها لا بأس بها وحتى في خيار الشرط في الإجارة إذا فسخ العقد مثلا وقد مضى بعض المدة فإنه تقدر هذه المدة بأجرة المثل فهي لا تضيع عليه بل تقدر بأجرة المثل وقد مر علينا سابقا أن الأصل في العقود والشروط الحل حتى يتبين التحريم فنقول خيار الشرط في إجارة لا تبتدئ إلا بعد انتهائه أو في مساقاة لازمة لا تبتدئ إلا بعد انتهائه لا إشكال في جوازه وليس فيه مضرة على أحد لكن نقول نعم إذا كانت الإجارة تبتدئ من العقد وفيها شرط لمدة شهر فإذا فسخ العقد بطلت الإجارة ونرجع **إلى أجرة المثل في** هذا الشهر.

فصل." (٢)

---

(١) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ١٨٠/٥

(٢) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ١٨٥/٥

"القارئ: ولابد من معرفة المحامل والأغطية والأوطئة والمعاليق كالقدر والسطيحة ونحوهما إما برؤية أو صفة أو وزن وإن اكترى ظهرا لعمل في مدة كالحراثة والدياس والسقي والطحن اشترط معرفة الظهر بالتعيين أو بالصفة لأن العمل يختلف باختلافه وإن استأجره على عمل معين كحراثة قدر من الأرض ودياس زرع معين وطحن قفزان معلومة لم يحتج إلى معرفة الظهر لأنه لا يختلف ويحتاج في الطحن إلى معرفة الحجر وفي السقي إلى معرفة البئر والدولاب لأنه يختلف وإن اكترى لحمل متاع لم يحتج إلى ذكر جنس الظهر لعدم الغرض في معرفته ويشترط معرفة المتاع برؤية أو صفة فيذكر جنسه من حديد أو قطن أو نحوه لأن ضرره يختلف وقدره بالوزن إن كان موزونا أو بالكيل إن كان مكيلا لأن البيع يصح بكلا الطريقتين.

الشيخ: أيهما أهون في الحمل الحديد أو القطن؟ الجواب الواقع أن كل واحد أحسن من الثاني من وجه فمن جهة القطن يكون كبير فيتعب الناقة في مقابلة الهواء ولا سيما إذا كان متحرك فتتعب جدا لأنه يصطدم بالحمل وتتكلف وأما الحديد فصغير الحجم، وأما من جهة الاتكاء على الظهر فالحديد أشد وأما القطن فيكون منبسطا على جميع الظهر فيكون أهون ولذلك لابد أن يذكر نوع المحمول.

مسألة: كل من أعد نفسه للعمل من وراش أو غسال أو كناس أو غيرهم لا بأس أن تعقد معه بدون أن تحدد الأجرة **وله أجرة المثل وذلك** لأنه قد أعد نفسه لهذا العمل.

مسألة: المستأجر يضمن إذا حمل البعير فوق طاقته بل وإذا حمله فوق ما يتعارف الناس عليه وإن كان يطيقه فإنه يعتبر متعديا وعليه الضمان بكل حال.." (١)

"القارئ: إذا آجره مدة تلي العقد لم يجز شرط الخيار لأنه يمنع التصرف فيها أو في بعضها فينقص عما شرطاه وفي خيار المجلس وجهان أحدهما لا يثبت لذلك والثاني يثبت لأنه يسير وإن كانت لا تلي العقد ثبت فيها الخياران لأنها بيع ولا مانع من ثبوته فيها وكذلك إن كانت على عمل في الذمة أو على منفعة عين في الذمة ثبتا فيها ذلك والله سبحانه وتعالى أعلم.

مسألة: هي خيار المجلس هل يثبت في الإجارة أو لا؟ الجواب نقول تقرر عندنا أن الانتفاع بالمستأجر يكون من حين العقد فهل يكون فيه خيار مجلس أو لا الصواب أنه يكون فيه خيار مجلس وذلك لأن الإجارة عقد معاوضة على منفعة فهي كالبيع والمجلس يسير، لكن هل يصح فيه خيار الشرط؟ ذكر المؤلف أن في هذا التفصيل إن كان ابتداء المدة بعد انتهاء مدة الشرط فلا بأس وإن كان قبل انتهاء مدة الشرط لم

---

(١) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ٥/٢١٣

يصح مثال ذلك أجرك صاحب البيت بيته سنة ابتداء من رمضان ونحن الآن في جمادى الآخرة ولكنه قال لي الخيار إلى دخول شعبان، فهل هذا يجوز أو لا؟ الجواب أن هذا جائز لأن مدة الخيار تنتهي قبل الشروع في مدة الإجار، مثال آخر إذا قال أجرتك هذا البيت لمدة سنة ابتداء من شهر رجب على أن لي الخيار لمدة شهر، ونحن الآن في الخامس عشر من شهر جمادى الآخرة فهل هذا يجوز أو لا؟ الجواب لا يجوز لأن مدة الإجارة تبتدئ قبل انتهاء مدة الخيار فتكون الإجارة لازمة وغير لازمة لأنها تبدأ في شهر رجب والخيار سيمتد إلى نصف رجب تكون الإجارة لازمة وغير لازمة وهذا تناقض وهذا هو المذهب والصحيح أنه يصح خيار الشرط ولو على مدة تبتدئ قبل انتهاء مدة الشرط فإن لزمت الإجارة فلا إشكال وإن لم تلزم فما بين مدة الشرط والفسخ يقدر بأجرة المثل ويلغى الأجر الذي اتفقا عليه وهذا هو فائدة كون خيار الشرط يمتد إلى دخول وقت التأجير ففائدته أنه إذا فسخ ألغيت الأجرة التي اتفقا عليها ووجب لصاحب البيت أجرة المثل.." (١)

"القول الثالث: أنه إذا كان بإذن المالك فلا بأس وأما بغير إذنه فلا يجوز وهذا القول في الحقيقة له وجهة نظر لأنه إذا أجرها بأكثر بدون إذن المالك صار في نفس المالك شيء ولهذا نقول هذا القول قوي جدا لكن إذا وجد سبب الزيادة مثل أن زادت الأجور فإنه لا بأس بذلك لأن المالك في هذه الحال لا يتأثر ولا يندم، وقوله (فإن فعل تصدق بالزيادة) هذا على القول الثاني لكن هل يتصدق بها تخلصا منها أو تقربا بها؟ الجواب يتصدق بها تخلصا منها.

فصل

القارئ: فإن استوفى أكثر من المنفعة بزيادة متميزة مثل أن اكترى إلى مكان فجاوزه أو ليحمل قفيزا فحمل اثنين لزمه المسمى لما عقد عليه وأجرة المثل للزيادة لأنه استوفى المعقود عليه فاستقر المسمى ولزمته أجرة الزيادة كما لو اشترى قفيزا فقبض اثنين وإن كانت الزيادة لا تتميز كرجل اكترى أرضا ليزرع حنطة فزرع دخنا فكذلك قال أحمد رضي الله عنه ينظر ما يدخل على الأرض من النقصان ما بين الحنطة والشعير فيعطى رب الأرض فأوجب المسمى وزيادة لأنه لما عين الحنطة تعلق العقد بما يماثله في الضرر فصار مستوفيا للمعقود عليه وزيادة كالتي قبلها وقال أبو بكر **عليه أجرة المثل للجميع** لأنه عدل عن المعقود عليه إلى

---

(١) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ٥/٢٢٢

غيره **فلزمته أجرة المثل كما** لو زرع غير الأرض ولرب الأرض منع المستأجر من زرع الأرض فإن زرع فحكمه في ذلك حكم الغاصب على ما سيأتي.." (١)

"الشيخ: إذا زاد على ما عقد عليه مثل أن استأجر السيارة من عنيزة إلى الرياض فسار عليها إلى الدمام فله الأجر المسمى الذي اتفقا عليه أولا من عنيزة إلى الرياض، وأما من الرياض إلى الدمام فله **فيه أجرة المثل سواء** كانت أكثر مما سمي أو أقل وذلك لأن الأجرة المسماة إنما كانت على شيء معين فالزيادة عليه زيادة بلا عقد وإذا كانت زيادة بلا عقد لزم **فيها أجرة المثل أما** إذا لم تتميز كرجل أستأجر أرضا لزراعة حنطة فزرعها دخنا وقد سبق لنا أن الأرض تفسد بزراعة الدخن أكثر من فسادها بزراعة الحنطة فهل نقول إن العقد يبطل بالكلية **ويجب أجرة المثل أو** نقول يقدر ما بين نقص الأرض بزراعة متفقا عليه ونقصها بما زاد ويعطى الفرق؟ المسألة كما ذكر المؤلف فيها قولان للعلماء والظاهر أنه إذا زرع دخنا بدل الحنطة أنه يلغى العقد الأول ويحكم له بأجرة المثل بشرط أن لا تكون الأجرة التي اتفقا عليها أولا أكثر **من أجرة المثل فإن** كانت أكثر ألزم بها وذلك مثل أن تكون أجرة الأرض نقصت حسب النظر العام وأنها إذا زرعت دخنا تكون بأقل مما اتفقا عليه بزراعة الحنطة فنقول يجبر المستأجر على دفع ما اتفقا عليه أولا.

مسألة: إنسان قال لشخص استأجر لي بيتا بعشرة آلاف فوجد له بيتا على الوصف الذي يريده الموكل بسبعة آلاف فهل يجوز له أن يستأجره هو ثم يؤجره لموكله؟ الجواب لا يجوز، وكذلك إن وكله بشراء سلعة فقال اشتر لي السلعة الفلانية بمائة ريال فوجدها بسبعين فهل نقول إنه يجوز له أن يشتريها بسبعين ويأخذ من ذلك الذي وكله مائة؟ الجواب لا يجوز لأنه إنما اشتراها لموكله وكذلك في الإجارة.

فصل." (٢)

"الشيخ: المشكل هنا أنه إذا تفاسخا فإن المستأجر قد استوفى المنفعة وأما في البيع فإنه إذا تفاسخا رجعت السلعة إلى البائع وأعطي المشتري الثمن لكن في الإجارة قد استوفى المنفعة، فيقال تفسخ الإجارة **ويستحق أجرة المثل لأن** المنفعة تلفت تحت يد المستأجر ولم يتفقا على قدر الأجرة بعد فيكون له أي لصاحب العين أجرة المثل.

القارئ: وإن اختلفا في العدوان فالقول قول المستأجر لأن الأصل عدم العدوان والبراءة من الضمان وإن

---

(١) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ٢٣٨/٥

(٢) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ٢٣٩/٥

اختلفا في رد العين ففيه وجهان أحدهما القول قول المؤجر لأن الأصل عدم الرد ولأن المستأجر قبض العين لنفسه أشبه المستعير والثاني القول قول الأجير لأنه أمين فأشبه المودع.

الشيخ: في هذه المسألة ينبغي أن ينظر إلى حال الرجلين فمن كان حاله أقرب إلى الاستقامة فالقول قوله ويعرف هذا بحال الشخص، والقاضي لابد أن يكون عنده علم بأحوال الناس حتى يبني الأحكام على ما يعلمه منهم وقوله (ففيه وجهان) نقول ما هو الذي يمشي على القاعدة الوجه الأول أم الوجه الثاني؟ الجواب الوجه الأول لأن كل من قبض العين لحظه فإنه لا يقبل قوله في الرد إلا ببينة.

القارئ: وإن هلكت العين فقال الأجير هلكت بعد العمل فلي الأجرة فأنكره المستأجر فالقول قوله لأن الأصل عدم العمل وإن دفع ثوبا إلى خياط فقطعه قباء وقال بهذا أمرتني فلي الأجرة ولا ضمان علي وقال صاحبه إنما أمرتك بقطعه قميصا فالقول قول الأجير نص عليه لأنه مأذون له في القطع والخلاف في صفته فكان القول قول المأذون له كالمضارب ولأن الأصل عدم وجوب الغرم فكان القول قول من ينفيه ويتخرج أن يقبل قول المالك لأن القول قوله في أصل الإذن فكذلك في صفته ولأن الأصل عدم ما ينفيه فكان القول قوله فيه.." (١)

"القارئ: ويجوز عقد الجعالة لعامل غير معين وعمل مجهول فيقول من رد ضالتي فله كذا للآية ولأن الحاجة داعية إليه مع الجهل فجاز كالمضاربة ولا يجوز إلا بعوض معلوم لأنه عقد معاوضة فاشترط العلم بعوضه كالإجارة.

الشيخ: قوله (فله كذا للآية) ماهي الآية؟ الجواب هي قوله تعالى (ولمن جاء به حمل بعير) فهو لم يعين العامل ولم يعين العمل لأنه لا ندري ما يأتي به.

القارئ: فإن شرط مجهولا فسد **وله أجرة المثل لأنه** عقد يجب المسمى في صحيحه **فوجبت أجرة المثل في** فاسده كالإجارة.

فصل

القارئ: وهي عقد جائز لأنها تنعقد على مجهول فكانت جائزة كالمضاربة وأيهما فسخ قبل الشروع في العمل فلا شيء للعامل وإن فسخه العامل قبل تمام العمل فلا شيء له لأنه إنما يستحق بعد الفراغ من عمله وقد تركه وإن فسخه الجاعل بعد التلبس به فعليه أجرة ما عمل العامل لأنه إنما عمل بعوض لم يسلم

---

(١) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ٥/٢٤٧

له وإن تم العمل لزم العقد ووجب ال جعل لأنه استقر بتمام العمل فأشبه الربح في المضاربة وإن زاد في الجعل أو نقص منه قبل الشروع في العمل جاز لأنه عقد جائز فجازت الزيادة فيه والنقصان قبل العمل كالمضاربة.

فصل

القارئ: ولا يستحق الجعل إلا بعد فراغه من العمل لأنه كذا شرط وإن جعل له جعلا على رد آبق فرده إلى باب الدار فهرب أو مات قبل تسليمه لم يستحق شيئا لأنه لم يأت بما جعل الجعل فيه وإن قال من رده من مصر فله دينار فرده من نصف طريقها أو قال من رد عبدي فله دينار فرد أحدهما فله نصف الدينار لأنه عمل نصف العمل وإن رده من أبعد من مصر لم يستحق إلا الدينار لأنه لم يضمن لما زاد شيئا وإن رده جماعة اشتركوا في الدينار لأنهم اشتركوا في العمل فإن جعل لواحد في رده دينارا ولآخر اثنين ولآخر ثلاثة فلكل واحد منهم ثلث جعله.

الشيخ: كم يستحق كل واحد منهم؟ الأول له ثلث دينار والثاني ثلثا دينار والثالث دينار كامل.." (١)

"القارئ: وإن جعل لواحد منهم ثوبا فله **ثلث أجرة المثل لأنه** عوض مجهول فاستحق **ثلث أجرة المثل وإن** جعل لواحد جعلا فأعانه آخر فالجعل كله للمجعول له لأن العمل كله له فإن قال الآخر شاركته لأشاركه في الجعل فللعامل نصف الجعل لأنه عمل نصف العمل ولا شيء للآخر لأنه لم يشرط له شيء.

فصل

القارئ: ومن عمل لغيره عملا بغير جعل فلا شيء له لأنه بذل منفعته بغير عوض فلم يستحقه وإن التقط لقطة قبل الجعل ثم بلغه الجعل لم يستحقه لأنه وجب عليه ردها بالتقاطها فلم يجز له أخذ العوض عن الواجب وإن التقطها بعد الجعل ولم يعلم بذلك لم يستحقه لأنه تطوع بالالتقاط وإن نادى غير صاحب الضالة من ردها فله دينار فردها رجل فالدينار على المنادي لأنه ضمن العوض وإن قال في النداء قال فلان من رد ضالتي فله دينار فردها رجل لم يضمن المنادي لأنه لم يضمن إنما حكى قول غيره.

الشيخ: إذا أنكر صاحب الضالة وقال أنا لم أقل أن من رد ضالتي له دينار وهذا المنادي كذب علي، فهنا يضيع حقه على كلام المؤلف لأنه لم يحتط لنفسه، ولكن نقول الذي يظهر أن هذا المنادي إذا كان موثوقا

---

(١) تعليق ا ت ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ٥/٢٥٤

فإنه يضمن لأنه موثوق فيقال له أحضر الجعل الذي جعلت وارجع أنت على صاحب الضالة لأن المنادي الذي قال: قال فلان من رد ضالتي فله كذا وثق الناس في قوله وذهبوا يطلبون الضالة لأجل ثقتهم به فإذا أحضروها نقول له عليك الضمان لأنك رجل ثقة والناس ما عملوا إلا بناء على استحقاقهم لهذا الجعل ثم أنت ارجع على صاحبك وهذا الأمر يكون فيما إذا أنكر صاحب الضالة أما إذا أقر فهنا وجب عليه الجعل ــ أي على صاحب الضالة ــ.

فصل

القارئ: وإن اختلفا في الجعل أو في قدره أو في المجعول فيه الجعل فالقول قول المالك لأنه منكر ما يدعى عليه والأصل عدمه.

الشيخ: قوله (الأصل عدمه) وفي نسخة (الأصل معه).

فصل." (١)

"القارئ: وإن رد آبقا من غير شرط ففيه روايتان إحداهما لا جعل له فيما ذكرنا والثانية له الجعل لأن ذلك يروى عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم ولا يعرف لهم مخالف في الصحابة ويروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه جعل في الآبق إذا جاء به خارجا من الحرم دينارا ولأن في ذلك حثا على رد الآبق وصيانة عن الرجوع إلى دار الحرب وردتهم عن دينهم فينبغي أن يكون مشروعا وقدر الجعل دينار أو اثنا عشر درهما لما روينا ولأن ذلك يروى عن عمر وعلي رضي الله عنهما وعن أحمد رضي الله عنه أنه إن رده من خارج المصر فله أربعون درهما وإن رده من المصر فله دينار لأنه يروى عن ابن مسعود رضي الله عنه وسواء كان ذلك كقيمة العبد أو أقل أو أكثر فإن مات السيد استحق الجعل في تركته وما أنفقه على الآبق في قوته رجع به على سيده سواء رده أو هرب منه في بعض الطريق.

الشيخ: الصحيح أن له عوضا في رده للآبق، لكن تقديره باثني عشر دينارا أو الاختلاف بين المصر وغيره فيه نظر لأن ما روي عن الصحابة في هذا يمكن أن يكون في ذلك الوقت **هو أجرة المثل فقدروه** بذلك **لأنه أجرة المثل فالصواب** أنه يستحق لأن خطر الآبق ليس كغيره وعليه فهو يستحق العوض لكن يرجع في ذلك **إلى أجرة المثل وأما** التقدير الوارد عن الصحابة فهذا لأنه كان في عهدهم يستحق هذا القدر.

---

(١) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ٢٥٥/٥

السائل: لوقال رجل من رد ضالتي (فله جائزة) ولم يعين ما هي هذه الجائزة ومن المتعارف عليه عند أهل هذه البلاد مثلا أن من رد الضالة فله عشر قيمتها فهل إذا وجدها رجل ما وردها يستحق عشر قيمتها أم لا وهل هناك فرق بين أن يقول فله (جائزة) أو فله (الجائزة)؟

الشيخ: نعم لو قال (فله الجائزة) فهنا يأخذ ما كان معروفا وهو عشر القيمة ولكنه قال (فله جائزة) فيرجع في ذلك إلى أجرة المثل.." (١)

"القارئ: واللقطة مع الملتقط قبل تملكها أمانة عليه حفظها بما يحفظ به الوديعة وإن ردها إلى موضعها ضمنها لأنه ضعيها وإن تلفت بغير تفريط لم يضمنها لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم (ولتكن وديعة عندك) ولأنه يحفظها لصاحبها بإذن الشرع أشبه الوديعة وإن جاء صاحبها أخذها بزيادتها المتصلة والمنفصلة لأنها ملكه وإن جاء بعد تملكها أخذها أيضا لقول النبي صلى الله عليه وسلم (فإن جاء طالبها يوما من الدهر فأدها إليه) ويأخذها بزيادتها المتصلة لأنها تتبع في الفسوخ وزيادتها المنفصلة بعد تملكها لملتقطتها لأنها حدثت على ملكه فأشبه نماء المبيع في يد المشتري.

الشيخ: الزيادة المنفصلة إن كانت بعد تمام السنة فهي للمتلقط لأنها دخلت في ملكه والزيادة المتصلة قبل تمام الحول فإنها لصاحبها وكذلك المنفصلة، لكن هذا الملتقط قد يقول أنا تعبت على هذه البهيمة وخسرت عليها وأنا حافظها لمالكها، فهل لہ شيء؟ الجواب نقول كلام الفقهاء ظاهره أنه لا شيء له ولكن الصحيح أنه **يعطى أجرة المثل أو** سهم المثل، وكذلك الزيادة المتصلة بعد تمام الحول ظاهر كلام المؤلف أنها لصحابها ولا يأخذ الملتقط شيئا والصواب أنه يأخذ وأن الزيادة المتصلة والمنفصلة بعد تمام الحول تكون للملتقط وإذا ردها إلى صاحبها فإنه يعوض عنها.

السائل: إذا أنفق على الشاة وهي لقطة بما يزيد على ثمنها فهل يرجع بما أنفق عليها على صاحبها؟

الشيخ: هذا أصلا لا يجوز فإذا التقط شاة وظن أن الإنفاق عليها سيكون أكثر من قيمتها فإنه يجب أن يبيعها بعد أن يعرف أوصافها ويحفظ الثمن فإن لم يفعل فهو ضامن ولا يرجع بشيء.

السائل: لكن لو قال مثلا قد يأتي صاحبها اليوم أو غدا طالت عليه المدة فهل يختلف الحكم؟

الشيخ: هو مفرط لأنه مادام يعرف أن هذه الشاة لا تساوي إلا مائتين ويعرف أنها إذا بقيت إلى سنة ستأكل ما يساوي خمسة آلاف فإنه يجب عليه أن يبيعها في الحال.." (٢)

---

(١) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ٢٥٦/٥

(٢) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ٢٨٣/٥

"الشيخ: الصواب في هذه المسألة أن من ترك دابة ثم وجدها إنسان فإما أن يتركها عجزا عنها أي نعلم أنه تركها عجزا لأن مثلها لا يترك زهدا فهذا لا يملكه آخذه ولكن لآخذها أجرة المثل وأما إذا تركه لكونه ليس له به رغبة كما فعل جابر رضي الله عنه حين أراد أن يسيب جمله فهذا لا بأس أن يملكه آخذه وكذلك يقال في المتاع إذا علمنا أن صاحبه تركه رغبة عنه فهو لمن وجده، وإذا علمنا أنه تركه عجزا عن حمله وأن الغالب أنه يرجع ويحمله فهو لصحابه ومن ذلك ما يوجد الآن في السيارات التي أصيبت بحوادث هل يجوز للإنسان أن يأخذ منها ما يصلح من العدة لأن صاحبها تركها أو يقال في هذا تفصيل؟ الجواب يقال في هذا تفصيل إذا علمنا أن هذه التي أصابها الحادث حادثها يسير وأن صاحبها سيرجع فلا يجوز لأحد أن يأخذها أو يأخذ منها شيئا أما إذا علمنا أنها دامرة وأن صاحبها تركها ولا يريد الرجوع إليها فله أن يأخذ منه ما يراه صالحا.

باب

اللقيط

القارئ: وهو الطفل المنبوذ والتقاطه فرض على الكفاية لأنه إنجاء آدمي من الهلاك فوجب كتخليص الغريق.
الشيخ: اللقيط هو الطفل المنبوذ أو الطفل الذي ضل عن أهله وهذا الثاني يقع كثيرا لا سيما في مواسم الحج والعمرة لكن الذي يوجد في مواسم الحج والعمرة لا يعتبر لقيطا لأن هناك جهات معروفة مختصة تتلقى هؤلاء الأطفال، لكن لو علمنا أنه قد سيبه أهله فحينئذ يكون لقيطا وأما الطفل الذي لا يستطيع أن يمشي فهذا لا شك أنه لقيط لأن الغالب أن أهله هم الذين نبذوه وإن كان قد يقع أن يكون أهله فروا وعجزوا أن يحملوه فتركوه عجزا أو وضعوه في مكان ونسوا، والمهم أن التقاطه فرض كفاية لأنه إنجاء معصوم من هلكه وقول المؤلف (إنجاء آدمي) فيه تساهل فالصواب والتعليل المحرر أن يقول إنقاذ معصوم، لأن الآدمي غير المعصوم هذا لا يجب إنقاذه بل يجب إهلاكه.." (١)

"الشيخ: سبق لنا أن القول الراجح أنه إذا قضى الدين بنية الرجوع فله أن يرجع سواء أذن المدين أم لم يأذن لأن المدين حصلت له الفائدة وهي إنفكاك ذمته من الدين والصورة التي ذكرها المؤلف في هذا الفصل ينبغي أن نعلمها نظريا أما عمليا فلا، لأنه قد يحصل فيها تلاعب خصوصا إذا قلنا إن للمعير أن يرجع في عاريته قبل وفاء الدين فقد يأتي إنسان ويستعير من شخص سيارة ويقول له أعرني إياها أرهنها

(١) تعليقات ابن عثيمين عل ى الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ٥/٢٩٦

بدين آخذه من فلان، فيأتي لفلان ويقول له هذه السيارة رهن. فيحصل بذلك تدليس وغش، وعليه نقول هذه المسألة نظريا لا بأس أن نفهمها.

فصل

القارئ: إذا ركب دابة غيره ثم اختلفا فقال اعرتنيها فقال بل أجرتكها عقيب العقد والدابة قائمة فالقول قول الراكب لأن الأصل عدم الإجارة وبراءة ذمته من الأجرة وإن كان بعد مضي مدة لمثلها أجرة فالقول قول المالك لأنهما اختلفا في صفة نقل ملكه إلى غيره فأشبه ما لو اختلفا في العين فقال وهبتنيها وقال بل بعتكها فيحلف المالك ويجب له المسمى في أحد الوجهين لأنه ادعاه وحلف عليه والآخر **تجب أجرة المثل لأنهما** لو اتفقا على الإجارة واختلفا في قدر الأجرة لم يجب أكثر **من أجرة المثل فمع** الاختلاف أولى.

الشيخ: إذا اختلفا عقب العقد وذلك بأن قال له أعرتك أو أجرتك واختلفا فقال صاحب الدابة إني أجرتك وقال الآخر بل بل أعرتني فالقول قول المستعير لأنه لم يمض مدة لها أجرة والأصل براءته من الأجرة أما إذا مضى مدة لها أجرة كنصف اليوم وما أشبه ذلك فإن القول قول المالك لأن الأصل أن ملكه لا يخرج عنه إلا ببينة.." (١)

"القارئ: وإن غصب فرسا أو قوسا أو شركا فصاد به ففيه وجهان أحدهما هو لصاحبه لأن صيده حصل به أشبه صيد الجارحة والثاني للغاصب لأنه الصائد وهذه آلة.

الشيخ: على الوجه الثاني تجب الأجرة لمالك الفرس أو القوس أو الشرك والفرق بينها وبين المسألة الأولى أن الجارحة صادت بنفسها وأما الفرس فلم يصد بنفسه بل الذي صاد هو الغاصب لكن هذه وسيلة فالصواب أن الصيد يكون للغاصب ولكن **عليه أجرة المثل لمالك** الفرس أو القوس أو الشرك.

القارئ: وإن غصب منجلا فقطع به حطبا أو خشبا أو حشيشا فهو للغاصب لأن هذا آلة فهو كالحبل يربطه به.

الشيخ: لكن عليه بالأجرة وإنما ذكر المؤلف هذه لتكمل الأقسام الثلاثة:

الأول: أن يكون الكسب من نفس المغصوب فهذا يكون لمالكه.

والثاني: أن يكون بالمغصوب أي بسببه وليس من كسبه فهذا يكون للغاصب وعليه الأجرة.

---

(١) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ٥/٣٤١

والثالث: أن لا يكون من هذا ولا هذا كمنجل قطع به حطبا أو خشبا فهو للغاصب لأنه آلة لم توصل الغاصب إلى هذا بخلاف القوس والفرس والشرك.

السائل: إذا تعلم العبد صناعة ثم غصب ونسي الصناعة وتعلم صناعة أخرى غير الأولى ومن غير جنسها فماذا على الغاصب؟

الشيخ: إذا كانت من غير جنسها فإنه يضمن الأولى.

السائل: إذا غصبت سيارة من شخص ثم وجدها في مكان بعيد فأراد الرجوع بها فعلى من تكون أجرة الرجوع؟

الشيخ: على مالكها لأنها دخلت في ملكه الآن وله السلطة عليها لكن إن أصابها ضرر فهذا قد يتوجه أن نقول أنه إذا أصبها ضرر بسبب الرجوع مع هذا الطريق الوعر فإننا نضمن الغاصب وقد نقول إنه لما ارتفعت يد الغاصب ارتفع حكمه.

فصل." (١)

"حكم المزارعة بما يخرج من الثمر

Q استأجر رجل أرضا لزراعتها واتفق مع صاحب الأرض على ربع الخارج من ثمارها وحبوبها، فهل هذا جائز، أم لا؟ وما العمل فيما سبق، أثابكم الله؟

A استئجار الأرض بربع ما يخرج منها أو بنصف ما يخرج منها لا يجوز على أصح أقوال العلماء كما ذكرنا. الحل في هذه الحالة: إذا استأجر وتم العقد، فإن القاعدة في الإجارات الفاسدة أنها تفسخ إن أمكن الفسخ، بمعنى: أنه يقال لكل منهما أن يجدد العقد، وإذا أمكن ذلك فلا إشكال، أما لو زرع وخرج الزرع ومضت المدة، فالحكم حينئذ في القضاء والفتوى أن ذلك يرد إلى أجرة المثل، فنقول: أنتم اتفقتم على وجه فاسد، فننظر كم أجرتها بالمعروف، فننظر في العرف في هذه القرية والمدينة أو المحل الذي فيه الأرض، لو أجرت أرض مثل هذه الأرض بكم ستؤجر.

قالوا: كل شهر بألف -وقد مضت ستة أشهر مثلا- فنقول للمستأجر: ادفع ستة آلاف وهي أجرة المثل، يجب عليك دفعها، وخذ الثمرة كاملة لك، فيكون حينئذ ليس لرب الأرض أن يشارك المستأجر في الثمرة، وتكون الثمرة بكاملها للمستأجر، وعليه أن يدفع لرب الأرض أجرة أرضه بالمعروف، ولذلك قال تعالى:

---

(١) تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة، ابن عثيمين ٣٤٩/٥

﴿ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف﴾ [البقرة:٢٢٨] فالعرف يرد إليه عند وجود ما يقتضي ذلك من الخلل في الإجارات أو فساد عقدها، فنقول: كم مضى من الأشهر؟ قالوا: شهران أو ثلاثة أو أربعة، فنقول: ادفع أجرة هذين الشهرين بالمعروف، فحينئذ لا ظلمنا رب الأرض ولا ظلمنا من استأجر الأرض، وأعطينا الأرض حقها، وكان في ذلك تحقيق للمصالح كلها، فالعامل في الأرض استفاد بالأجرة وأخذ حقه، والمستأجر استفاد بحبه الذي زرع في أرضه وما يكون منه من نتاج، وأعطيت الأرض حقها بدون ظلم، وهذا هو عين العدل الذي أمر الله به ورسوله.

والله تعالى أعلم.." (١)

"مقدار أخذ الولي من مال اليتيم إذا تاجر به

Q إذا تاجر الولي بمال اليتيم، فهل يأخذ شيئا على عمله؟

A إذا تاجر الولي بمال اليتيم فإنه يأكل منه بالمعروف، قال العلماء: يقدر له قدر التعب، فمثلا: فتح متجرا لبيع طعام أو كساء أو غذاء أو غير ذلك، وقام عليه وصار يتولى شئونه وأعماله، يقولون: ننظر إلى أجرة مثله، فلو أننا استأجرنا إنسانا يعمل مثل العمل الذي قام به هذا الولي، وكان يستحق كل شهر -مثلا- ألف ريال، فيأخذ الولي من مال اليتيم بقدره، وقس على ذلك.

إذا: يحسب له تعبه، ويعطى أجرة المثل، ومرد ذلك إلى العرف وأهل الخبرة.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.." (٢)

"حكم الانتفاع بالرهن بعوض وبدون عوض

الحالة الأولى: كأن يقول: يا فلان! هذه العمارة التي رهنتها عندي، أريد أن أسكنها مدة الرهن، أو شهرا مثلا، فهل يجوز إذا استأذنك؟ إن لم تأذن له فلا يجوز بالإجماع، لكن لو أذنت له فهل يجوز ذلك أم لا؟

A إذا استأذنك وأذنت له أن يسكن بدون عوض، ففيه تفصيل: فإن كان الرهن لقاء دين فإنه لا يجوز أن ينتفع به، وإن كان الرهن لقاء قيمة مبيع فإنه يجوز الانتفاع به.

إذا: الذي لا مئونة له إذا كانت له منفعة، وطلبها المرتهن، ولم يأذن صاحب الرهن، فلا يجوز بالإجماع.

وإن استأذنه وأذن له فعلى صورتين: إما أن يكون بدون عوض، وإما أن يكون بعوض.

فإن كان بدون عوض فلا يخلو سبب الرهن: إما أن يكون قرضا، أو غير قرض، فالقرض: مثل أن تقول له:

---

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، محمد المختار الشنقيطي ١٢/٩٣

(٢) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، محمد المختار الشنقيطي ٢٣/٩٧

أعطني مائة ألف وعمارتي رهن عندك، وغير القرض: مثل أن تقول له: بعني أرضك هذه، فيقول: بمائة ألف، فتقول له: اشتريتها منك بمائة ألف إلى نهاية السنة، فيقول: قبلت، ولكن أعطني رهنا، فقلت: هذه عمارتي، أو سيارتي.

إلخ.

إذا: الرهن إما أن يكون لقاء دين، أو غير دين، فإن كان لقاء دين، وأذنت له أن يأخذ المنفعة بدون عوض، فإنه لا يجوز؛ لأنه قرض جر نفعا، وهو من الربا، ووجه ذلك: أن العمارة إذا سكنها شهرا وقيمة أجرتها ألف ريال، فكأنه دينك مائة ألف وألفا، فيكون أخذ فائدة على ذلك القرض؛ لأنك إنما أعطيته لكونك مستدينا منه، فصار قرضا جر نفعا.

وعلى هذا فالصورة الأولى: إذا كان يريد منفعة الدار أو منفعة الشيء المرهون بدون عوض في لقاء قرض فلا يجوز؛ لأنه يئول إلى قرض جر نفعا.

الصورة الثانية: أن يقول لك: أنا أريد أن آخذ هذه المنفعة وأسكن في الدار بأجرتها، فإذا قال لك: بعوض، أو قلت له: لا أعطيك إلا بعوض، فأيضا لا يخلو من ضربين: الضرب الأول: أن يكون بمثلها، بمعنى: أجرة المثل، لا وكس فيها ولا شطط، فيجوز.

الضرب الثاني: أن تكون الأجرة فيها شيء من المراعاة والمحاباة، فدخلت شبهة قرض جر نفعا.

إذا: مسألة الانتفاع بالرهن -سواء كان بعوض أو بدون عوض- إذا كان الرهن لقاء دين، فإنه لا يجوز أن يأخذ المرتهن العين المرهونة فينتفع بها، أو بعوض دون مثلها، فإنه في هذه الحالة لا يجوز الانتفاع بها أيضا.

أما لو أخذها في رهن الدين بعوض مقابل لمثلها لا ظلم فيه، فإنه يجوز.

فالخلاصة: أن الرهن إذا أعطي لقاء الدين، وكانت فيه منفعة، وطلبها صاحب الدين، فأخذها بعوض مثلها جاز، ولكن إن طلبها بدون عوض، أو طلبها بعوض دون حقها، لم يجز؛ لأنه قرض جر نفعا.

هذا في الحالة الأولى وهي: أن يكون الرهن لقاء قرض.." (١)

"حكم أكل الولي الفقير من مال موليه

قال رحمه الله: [ويأكل الولي الفقير من مال موليه الأقل من كفايته] هذه المسألة مستثناة من الأصل الذي ذكرناه، وقد قلنا: إن العلماء رحمهم الله يقررون الأصل ثم يذكرون أفراد المسائل التي تستثنى، فهنا عرفنا

---

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، محمد المختار الشنقيطي ٧/١٧٩

أن الولي لا يأكل من مال اليتيم وبينا هذا الأصل.

ويرد

Q الولي الغني ليس بحاجة، ويستقيم أن يقال: أجره على الله، والقاضي إذا نصب شخصا للنظر في مصالح اليتيم وصار وليا عليه، فإنه سيتعطل عن مصالحه، وقد لا يجد وقتا من أجل أن يطلب الرزق، فلو كان فقيرا واحتاج إلى أن يأكل من مال اليتيم فهل يجوز له ذلك؟

A نعم، وهذا قول جماهير العلماء وأئمة السلف ودواوين العلم رحمة الله عليهم أجمعين، أن ولي اليتيم إذا كان فقيرا فإنه يجوز له أن يأكل بالمعروف؛ لأن الله تعالى يقول: ﴿ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف﴾ [النساء:٦] فأحل الله عز وجل له أن يأكل بالمعروف.

وعلى هذا قال العلماء: يأكل الأقل من أجرته وكفايته، أو يأخذ الأقل من أجرته وكفايته، والمراد بذلك: أنه إذا كان وليا على يتيم وكان فقيرا واحتاج أن يأكل وهو قائم على مال اليتيم نقدر أجرة مثله، فلو كانت أجرة مثله في الشهر ألف ريال وكفايته في البيت ثمانمائة ريال فإنه يأخذ الثمانمائة ريال، ويأكل في حدود الثمانمائة.

فعندنا سببان: الأول: كونه قائما على المال، وهذا يقدر فيه أجرة المثل.

والثاني: كونه محتاجا وهذا يقدر فيه دفع الضرر عنه.

فعندنا أمران: كونه فقيرا ومحتاجا، وكونه تولى هذا المال وقام على حفظه ورعايته.

فهذان سببان كلاهما يحل للشخص أن يأكل من مال اليتيم، لكن لا تخلو المسألة من ثلاثة أحوال: الحالة الأولى: أن يتساويا، فتكون أجرة مثله تساوي قدر كفايته.

مثلا: تولى المال وكان سيولة، ولم يتاجر به، فلو استأجرت شخصا من أجل أن يحرس المال ويحفظه تقدر له -مثلا- في الشهر خمسمائة ريال، فلو قدرت له خمسمائة ريال كأجرة، ونظرت إلى قدر كفايته في طعامه ونفقته في نفسه فوجدت أنه خمسمائة ريال، تقول: تساوت أجرة مثله مع حاجته؛ فحينئذ لا إشكال، فيعطى الخمسمائة وتتساوى الأجرة مع الحاجة.

الحالة الثانية: أن تكون الأجرة أغلى من حاجته، كرجل -مثلا- ينمي مال اليتيم ويتاجر فيه، فمثله لو قدر أجرة عمله فإنه يعطى -مثلا- ثلاثة آلاف في الشهر، وكفايته ألف، فنقول: يعطى الألف إذا كانت كفايته أقل من أجرته، والعكس لو كانت أجرته أقل من كفايته، كرجل عنده أولاد وأسرة كبيرة ينفق عليهم، وكفاية مثله في أهله وولده: ألفان، وأجرة مثله: ألف؛ فحينئذ قدر كفايته أكثر من أجرة مثله، فيعطى أجرة مثله.

ولذلك ينظر الأقل من السببين؛ لأنه يأكل بسبب الأجرة ويأكل بسبب الحاجة فيعطى الأقل منهما، وهذا نص عليه جمهور العلماء رحمهم الله؛ لأن الأصل حفظ مال اليتيم، وحل الأكل إنما هو لوجود الحاجة، وما أبيح للحاجة يقدر بقدره.

فيرد السؤال: إذا كانت أجرة مثله أكثر من كفايته، لماذا لا نعطيه أجرة مثله؟ الجواب: أن الشرع لم يجعل ولي اليتيم أجيرا، ولذلك لا نستطيع أن نضحي بمال اليتيم ونعطي من يقوم عليه الأجرة بدون نص وبدون أصل شرعي، وإنما قدرنا أجرته من أجل تعارضها مع كفايته، فمن حيث الأصل يحرم الأكل عليه، والأصل أنه يلي أمر اليتيم وأجره على الله، إذ لو فتح هذا الباب ربما أكلت أموال اليتامى وذهبت قبل أن يبلغ اليتامى.

وعلى هذا: ننظر إلى الأقل من أجرته وكفايته فنعطيه، سواء كانت الأجرة أو كانت الكفاية.

قال رحمه الله: [أو أجرته مجانا] هنا مسألة ثانية: لو أن شخصا تولى على مال اليتيم وكان فقيرا، وأنفق على نفسه خلال ولايته على اليتيم سبعة آلاف ريال، ثم لما قارب اليتيم البلوغ أصبح الولي غنيا، فكان فقيرا فأكل ثم اغتنى بعد ذلك، سواء عند البلوغ قبل أن يدفع المال أو بعد بلوغ اليتيم وقد دفع المال، فهل نقول له: رد لليتيم السبعة آلاف؟ أي: هل يضمن ما أكله؟ قال رحمه الله: [مجانا].

للعلماء وجهان في هذه المسألة: بعض العلماء يرى أنه يدفع ويضمن ما أكله، وبهذا أفتى عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وقولته المشهورة: (إني أنزلت نفسي من مال المسلمين كمنزلة ولي اليتيم، إذا اغتنيت تركته وإذا افتقرت أكلت، فإن أيسرت رددت ما أخذت).

فدل على أنه يقضي بعد اليسر، فإذا يسر الله عليه واغتنى ضمن المال.

والصحيح: ما ذهب إليه الجمهور من أنه لا يقضي، وبعض العلماء يجعل أكل الولي من مال اليتيم في حال الفقر بشرط وهو: أن يكون المال في تجارة ونماء، أما لو كان المال لا يجري وليس في التجارة ولا في النماء فلا يفتي بجواز أكله منه.." (١)

"جهل الربح في المساقاة وأحكامه

[وكذا مساقاة، ومزارعة، ومضاربة]: المساقاة: من السقي.

والمزارعة: من الزرع.

والمساقاة: أن يدفع رب الأرض التي عليها النخل وما في حكمه -وسيأتي إن شاء الله بيان ما الذي يلتحق

---

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، محمد المختار الشنقيطي ٩/١٩٣

بالنخل- أن يدفع النخل إلى العامل على أن يقوم بسقيه وإصلاحه ورعايته، والثمرة بينهما على ما اشترطا. ومثال ذلك: عندك بستان ووقتك لا يسمح لك بالعمل فيه، أو ليست عندك خبرة بإدارة هذا البستان، فتأتي إلى عامل وتقول له: اشتغل في هذا البستان، واسق زرعه -يعني: النخل الموجود فيه- وأصلح النخل، ثم الثمرة الموجودة في النخل بيني وبينك مناصفة، وقد فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك بيهود خيبر، كما ثبت في الصحيحين من حديث ابن عمر رضي الله عنهما: (أن النبي صلى الله عليه وسلم عامل أهل خيبر على شطر ما يخرج منها)، فكانوا -أي: اليهود- يعملون في النخل، ويصلحونه، ويرعونه بالسقي، ويقومون على رعايته حتى تخرج الثمرة، فتقسم بينهم وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم، واستمر ذلك بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم في عهد أبي بكر، وفي عهد عمر رضي الله عنه، أخرجهم وأجلاهم، كما هو مشهور.

الشاهد: أن المساقاة أن يدفع رب الأرض للعامل الأرض على أن يعمل فيها، ويقول له: خذ جزءا من الثمرة.

كيف نقدر المساقاة على مسألتنا؟ مثال ذلك أن يقول رب المال أو رب الأرض للعامل: اسق الأرض وأرضيك.

فيقول: كم لي؟ فيقول له: لا يهمك، نتفق.

إذا: يدخل المساقاة على جهالة، وهذا لا يجوز.

وإذا بطلت ينقلب العامل إلى أجرة المثل، فيقدر تعبه، ويأخذ أجرة المثل، وسوف نبين ذلك إن شاء الله.

هذه هي جهالة النسبة.

ومن جهالة النسبة: إدخال المجهول على المعلوم، كقوله: اسق الأرض، ولك نصف ما يخرج، وهدية من عندي، أو رضوة من عندي، فالرضوة مجهولة، وصحيح أن نصف الثمرة معلوم.

وإذا قال: أعطيك نصف الثمرة، فهذا معلوم؛ لكن إذا قال: أعطيك هدية أو رضوة، صيرت المعلوم مجهولا، والقاعدة تقول: (دخول المجهول على المعلوم يصير المعلوم مجهولا)، فصحيح أنه حدد النصف أو الربع؛ لكنه حينما أدخل الهدية والرضوة المجهولة أصبح المعلوم مجهولا، ولذلك لا يجوز هذا النوع.

فنحن ذكرنا أن يجهل النسبة، أو يدخل مجهولا على النسبة المعلومة، أو يدخل معلوما مفروضا أو معينا من الأرض: معلوما مفروضا: يقول له: اسق الأرض ولك نصف الثمرة، وأعطيك كل شهر مائة، أو أعطيك خمسين، أو نحو ذلك.

أو يقول له: اسق نخلي وزرعي وأعطيك الثمرة التي في النوع الفلاني، فقد يكون نخله -مثلا- سكريا أو برحيا، فيقول للعامل: إن سقيت المزرعة فلك ثمرة البرحي، ولي ثمرة السكري.

فهذا لا يجوز؛ لاحتمال ألا تخرج إلا ثمرة السكري، فيظلم رب الأرض؛ لأن هذا ماله، وله الحق أن يأخذ منه، واحتمال ألا يخرج إلا البرحي، فيظلم العامل، فيكدح طيلة عامه بدون ثمرة وبدون نتيجة، فهذا مما فيه غرر وفيه ضرر، وكما ذكرنا في الشركة أنه إذا حدد جزءا معلوما فلا.

وقد قيل في حديث رافع بن خديج رضي الله عنه والذي وقعت فيه الخصومة بين الصحابة رضوان الله عليهم والخلاف في نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن شراء المزارع، وعن إجارة الأراضي، حتى إن زيد بن ثابت رضي الله عنه استغفر لـ رافع وقال: (أنا أعلم بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم منه)، وكذلك جاء عن رافع ما يدل فعلا على أن النهي المراد به أن يقول: اسق الأرض وآخذ الذي هو قريب من الماء، وتأخذ البعيد من الماء.

وهذا فسره رافع كما في الصحيحين؛ يقول: (إنما كانوا يؤاجرون على الماذيانات، وأقبال الجداول) فمن المعلوم أن القناطر كانت من التراب، وكانوا يزرعون، وبطبيعة الحال كان الثمر الذي يزرع أو البذر الذي يزرع بجوار القنطرة أجود وأفضل، وغالبا ما يسلم، فيقول رب الأرض: أنا آخذ الذي يلي الجدول، وأنت أيها العامل تأخذ الذي هو بعد الجدول، قال رضي الله عنه: (كانوا يؤاجرون على الماذيانات -في القناطر- وأقبال الجداول -يعني: التي تجري فيها المياه- فيسلم هذا -أي: الذي عند الماء-، ويهلك هذا -البعيد عن الماء للعطش أو يخرج ضعيفا-، فنهاهم النبي صلى الله عليه وسلم وقال: وأما ما كان بشيء معلوم فلا بأس) يعني: ما كان لا غرر فيه ولا ضرر ويدخل الطرفان فيه فلا بأس، مثلا: حينما يقول له: ولك نصف الثمرة، دخل الاثنان، الصالح منها وغير الصالح، ودخل الاثنان في غنمها وغرمهما.

وعلى هذا ذكر المصنف رحمه الله أنه لا يجوز للشريكين أن يغرر أحدهما بالآخر؛ لأن مقتضى عقد الشركة قائم على نصيحة كل منهما للآخر، ولا يمكن أن تصلح الشركة وأحدهما يستفضل نفسه على الآخر، ولا يمكن لشريك أن يعامل شريكه بأمانة ونزاهة ونصيحة وحرص على المصلحة للشركة إذا كان يعلم أن شريكه قد غبنه؛ لأنه يحس أنه مظلوم، ولربما تأثره بظلم شريكه يضر بمصالح الشركة، ولذلك لابد أن يدخلا وهما مستويان في الغنم والغرم.

وهذا على الأصل الذي ذكرناه، فلا يغرر رب المال، ولا يغرر الشريك بشريكه بتعيين ربح شيء معين، ولا نسبة مجهولة على الصفة التي بيناها وقررناها.." (١)

"مسألة: هل الشرط يوجب فساد القراض أو يفسد الشرط وحده

ما الفائدة حينما نقول: الشرط يوجب فساد القراض، أو يفسد الشرط وحده؟ مثال: لو أن شخصا أعطاه مائة ألف، وقال له: اضرب بها في الأرض، فاشترى عشر سيارات بمائة ألف، وأصبحت قيمة السيارات مائتي ألف، فمعناه: أنها ربحت الضعف، فإذا كان قد اشترط في الربح شرطا يوجب الجهالة، كأن يقول له: خذ المائة ألف واضرب بها في الأرض، والربح بيني وبينك على ما نتفق عليه فيما بعد، فحينئذ يصير الربح مجهولا، فإذا صار الربح مجهولا فسد القراض؛ لكن المشكلة أن الرجل اشترى العشر سيارات، وأتم الصفقة وأصبحت قيمة السيارات مائتي ألف، وبعد بيعها وأخذ المائتي ألف جاءوا يتصافون فاختلفوا، فلما اختلفوا ارتفعوا إلى القاضي، فالقاضي يحكم بفساد الشرط وفساد العقد، وحينئذ ننظر أجرة العامل، فنقول لأهل الخبرة: من اشترى عشر سيارات وباعها كم تعطونه؟ فإذا قالوا: نعطيه عن كل سيارة ألفين، فحينئذ يكون استحقاق العامل عشرين ألف ريال، فيأخذ من المائتي ألف عشرين ألف ريال، وتكون مائة وثمانون ألفا ملكا لرب المال؛ لأن عقد القراض يبطل، فترجع إلى الإجارة، ومن عدل الشريعة إذا بطل عقد القراض ينظر إلى تعب العامل ويقدر، ففي بعض الأحيان -مثلا- يشتري عشر سيارات، وإذا بالعشر سيارات كسدت وأصبحت قيمتها خمسين ألفا، فخسر النصف.

فلما جاء العامل يريد أن يرد المال لرب المال قال رب المال: أبدا لا أرغب، فارتفعوا إلى القاضي، فقضى القاضي بفساد القراض، وإذا فسد القراض يقول لرب المال: ادفع أيضا عشرين ألفا أجرة للعامل، فيخرج رب المال بثلاثين ألفا؛ لأنه غرر بنفسه، فلا يستحق إلا ثلاثين ألفا، والعامل يأخذ عشرين ألفا لقاء تعبه؛ لأنه استخدم بعقد غير شرعي، فلا يستحق رب المال تعبه على هذا الوجه.

وبناء على هذا إذا قلنا: إن العقد يفسد؛ فيعطى العامل أجرة المثل.

وإذا قلنا: العقد يبقى صحيحا فيقسم الربح بينهما على ما شرطا، ويلغى الشرط الفاسد فقط.

هذا الفرق بين قولهم: أنه إذا اشترط على وجه يوجب فساد العقد رجعنا إلى الإجارة.

---

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، محمد المختار الشنقيطي ٨/٢٠٣

وإن اشترط على وجه يفسد فيه الشرط، ويبقى فيه العقد صحيحا، قلنا: تبقى القسمة على ما اتفقا عليه من الربح ويلغى الشرط وحده فقط.." (١)

"إذا فسخ المالك أو العامل عقد المساقاة قبل ظهور الثمرة

قال رحمه الله: [فإن فسخ المالك قبل ظهور الثمرة فللعامل الأجرة] الفاء للتفريع، والمعنى أنها عقد جائز. فلو أن شخصا قال لعامل: اسق لي المزرعة والثمرة بيني وبينك فسقى ثلاثة أشهر، وكادت الثمرة أن تخرج قال له: انتهى العقد بيني وبينك.

وفسخ المساقاة.

فإذا فسخ رب المال المساقاة –على القول بالجواز– طولب بأجرة العامل ثلاثة أشهر، ويعطى أجرة المثل. وبناء على ذلك لو أن العامل اشتغل ثلاثة أشهر، وعند أهل الخبرة والمعرفة كانت أجرة مثله في كل شهر ألف ريال، فنقول لرب المزرعة: أنت بالخيار بين أمرين: إما أن تبقي العقد كما هو صيانة لحق العامل، وإما أن تعطيه أجرته تامة كاملة خلال الثلاثة الأشهر.

فنقدر ما الذي عمله؟ وما الذي يستحقه؟ فأحيانا تكون أجرة العامل كل شهر ألفا، ولكن في بعض الأحيان تكون ألفا وخمسمائة، فمثلا: المواسم التي يكون فيها النخل ساكنا لا يحتاج إلى عمل كثير، وقد يحتاج إلى حراثة الأرض وتسميدها ونحو ذلك، لكن يكون الجهد أكثر في تأبير النخل، وبرش النخل الذي هو إزالة الشوك، وإصلاح الأقنية وتعديلها إلى غير ذلك، فتكون أجرة العامل في مثل هذه الشهور ألفين ريال ولكن في بداية العقد أيام الكن قد تكون ألفا.

وبناء على ذلك لا بد أن نقدر له أجرته بالمثل، ونقول لرب المال: أنت بالخيار: إما أن تبقي العامل على عقده وحقه، وإما أن تعطيه أجرته تامة كاملة من اليوم الذي عمل فيه إلى يوم فسخ العقد، هذا إذا فسخ رب المال.

قال المصنف: (وهي عقد جائز)، ومن عادة العلماء والأئمة رحمة الله عليهم أنهم إذا قرروا حكما –وهذه ميزة الفقه عند المتقدمين– فإنهم يبحثون جميع الجوانب والآثار المترتبة على هذه الفتوى والأصل، لكن ربما في بعض الأحيان يعطيك الفتوى بأنه يجوز، وقد تتفرع على القول بالجواز عشر مسائل، وهل ينتظر حتى يشتكي الناس من العشر المسائل ويأتي ليبحث مرة ثانية المسألة الثانية والمسألة الثالثة والرابعة؟ كان الأولون من دقتهم وضبطهم يقررون الأصل وما ينبني عليه.

---

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، محمد المختار الشنقيطي ١٩/٢٠٤

فالمصنف رحمه الله قال: (هي عقد جائز)، فإذا كانت عقدا جائزا فإن ذلك يحدث ضررا بين المتعاقدين؛ لأنه ممكن لرب المال أن يقول للعامل: اسق ولك النصف، فلما سقى مدة ثلاثة أشهر إذا به يقول له: اخرج من مزرعتي، فإذا قال له: لماذا؟ قال: لأنها عقد ليس بلازم، ومن حقي أن أخرجك في أي وقت! ففي هذه الحالة لن يرضى العامل وسيطالب بحقه، فتقع الفتنة وتقع الخصومة.

فقال العلماء: إذا كان عقدا جائزا وأراد أحدهما الفسخ ففيه تفصيل، إن فسخ رب الأرض فحينئذ نقول له: اضمن للعامل حقه، ولا يجوز أن تضيع أجرته خلال الأشهر الماضية، وإن فسخ العامل فقال: لا أريد أن أتم العقد، أو حدثت له ظروف يريد أن يسافر وقال: لا أستطيع أن أتم العقد، فهل نعطيه أجرته أو لا نعطيه؟ قالوا: إن رب المال التزم له بجزء من الثمرة، فإذا أدخل الضرر على نفسه فإنه لا يلزم رب المال بأجرته، وبذلك نضمن لكل واحد حقه.

فإذا قال العلماء: من حق العامل أن يخرج ويذهب ضاع حق رب المال، وإذا قالوا: من حق رب المال أن يفسخ ولا يعطيه الأجرة ضاع حق العامل، فكما ضمنا حق العامل في حال الفسخ ينبغي أن نضمن حق رب المال، فيقال لهذا العامل: إن خرجت فلا شيء لك، فأنت الذي رضيت بالضرر على نفسك.

لكن يمكن العامل أن يقيم غيره مقامه في اختيار بعض العلماء إذا كان عنده ظروف حالت دون القيام، بشرط أن يكون ذلك الغير في المهارة والخبرة والضبط والعلم مثله أو أفضل منه، فإذا أقام غيره مقامه نقول له: لا يكلف الله نفسا إلا وسعها، فنحن لا نكلف رب المال فوق طاقته فلا نقول له: ادفع أجرة الأشهر؛ لأنه لم يتفق معك بالأشهر، وإنما أعطيناك حقك من الأشهر لأن رب المال سيضرك، أما الآن فلم يضرك أحد ورب المال ملتزم بعقده وشرطه، فإما أن تمضي معه على الشرط، وإما أن تقيم غيرك مقامك على أن يكون مثلك في الأداء والكفاءة، وحينئذ تضمن حق رب المال، وتضمن أيضا حقك، وإلا انصرفت راشدا ليس لك أي شيء.

قال رحمه الله: [وإن فسخ هو فلا شيء له] أي: إن فسخ العامل المساقاة؛ لأن الجملة قبلها تعود على العامل أنه يعطى أجرة المثل، فإن فسخها هو فلا شيء له.

وهنا مسألة: في حكم إضاعة العامل لحقه في أن يساقي على شجر لا ثمرة لها، فقال له رب الأرض: خذ هذا الكافور واسقه وأعطيك ما يرضيك، فإذا دخل في هذه المساقاة فللعلماء وجهان: أولا: العقد باطل؛ لأنه ليس بعقد مساقاة؛ لأنها شجرة لا ثمرة لها، لكن يبقى

Q لو أننا أفسدنا هذا العقد، والعامل اشتغل ثلاثة أشهر وهو يسقي هذا الكافور، فهل نعطيه أجرة الثلاثة

الأشهر إذا أبطلنا العقد؟ قال بعض العلماء: لا يعطى لأنه حينما عقد هذا العقد على شجر لا ثمر له رضي بسقوط حقه، مثل العامل إذا انسحب، فألحقوا هذه المسألة بهذه المسألة وقالوا: إذا عامل العامل على شجر أو زرع لا ثمرة له فقد أسقط حقه فلا شيء له.

وقال بعض العلماء: يضمن له أجرة المثل.." (١)

"توضيح لمسألة اشتراط معرفة الأجرة في صحة العقد

Q أشكل علي أن معرفة الأجرة من شروط صحة الإجارة، مع أننا نرجع إلى العرف إذا لم تسم الأجرة، فهل يعني أنه لا يبطل العقد إذا لم تعرف الأجرة؟

A معرفة الأجرة تشمل معرفة الجنس والنوع والقدر، فإذا قال له: استأجرتك على أن أعطيك ذهبا أو أعطيك فضة، أو أرضيك بالريالات، أو أرضيك بالفضة.

فيرجع إلى التفصيل بالعرف، وبناء على ذلك: إذا كان هناك عرف يقدر به الشيء فلا شك أنه يجوز، فتصبح مسألة العرف في حال وجود الجنس والنوع والقدر في العرف، وتصبح مسألة الشرطية للصحة كأصل عام.

وتوضيح ذلك أكثر كالآتي: الأصل أن الإجارة لا تصح إلا إذا عرفت الأجرة، لكن إذا كان هناك عرف، ومعلوم أنه ليس كل إجارة فيها عرف، فمثلا: يمكن أن يستأجره في حمل الحديد في موضع لا يحمل فيه الحديد، ويمكن أن يستأجره في عمل لا يوجد هذا العمل وليس له عرف في موضعه، فالإجارة باطلة من حيث الأصل.

لكن أجرة المثل تقدر إذا تمت الإجارة وأتم العامل العمل، ثم بعد ذلك طالب بالأجرة؛ فحينئذ تقدر بالمثل، لكن إذا لم يكن لها عرف من حيث الأصل ولم يكن لها تقدير فإن الإجارة باطلة، وبناء على ذلك: لو اتفق معه على إجارة بمجهول فإن العقد باطل.

لكن لو أتما هذا العقد الباطل ومضيا فيه وقام العامل بالعمل، فإنه يستحق مالا ويستحق حقا، فيقدر بأجرة المثل، وهذا الذي جعل المصنف رحمه الله يخصص سكوت العاقدين، لكن عمم شرط معرفة الأجرة، ولا تعارض بين عام وخاص.

أي: ينبغي لطالب العلم أن يعلم أن الأصل عدم صحة الإجارة بالأجرة المجهولة، لكن لو أنه دخل وهناك عرف، فنقول: صحيح أنها لا تصح، لكن المعروف عرفا كالمشروط شرطا، هذا بالنسبة للأشياء التي فيها

---

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، محمد المختار الشنقيطي ١٠/٢٠٧

عرف شائع، كأن تأتي وتسحب رغيف الخبز وأنت تعلم أن قيمة رغيف الخبز ريال؛ لأنه شاع وذاع، فلا تأتي وتقول: أشتري منكم رغيف الخبز بنصف ريال، أو بعني رغيف الخبز بنصف ريال.

لأن هذا درج به العرف وانتهى الأمر، فإذا وجد للشيء عرف وسكتا من أجل هذا العرف فإنه يصح، أما من حيث الأصل فإنه لا يجوز للعاقدين أن يتفقا على إجارة من مجهول، فلو أتم العامل العمل فإنه يقدر بأجرة مثله كما ذكرنا.." (١)

"الإجارة الفاسدة والأجرة اللازمة فيها

قال رحمه الله: [ومن تسلم عينا بإجارة فاسدة وفرغت المدة لزمه أجرة المثل]: كل الذي تقدم معنا كان في الإجارات الصحيحة، وقد بينا المسائل المترتبة على القعد الصحيح، لكن يرد

Q لو أن اثنين اتفقا على إجارة فاسدة، مثل أن يتفقا على إجارة دار مجهولة بثمن مجهول، أو على أن يتفقا بعد العقد على الثمن، ففي هذه الحالة العين المؤجرة هي الدار مجهولة.

وقد قدمنا أنه يشترط في صحة الإجارة العلم بالدار المؤجرة، فلو أنهما اتفقا على دار مجهولة ثم جاء وسكن الدار، أو مضت مدة الاتفاق ولم يسكنها وقد مكنه المؤجر من سكنها، نقول: يلزم المستأجر أن يدفع أجرة المثل.

لأنه إذا سكنها وأخذ منافعها، استحقت الأجرة من جهة المنافع، وهذا قد تقدم معنا في مسائل البيوع حينما ذكرنا مسائل العيوب، وقلنا في هذه الحالة: حينما يؤجره داره وتكون الإجارة فاسدة، ثم يتفق الطرف ان على أنها لشهر أو لسنة، وتمضي السنة أو يمضي الشهر، ثم يتبين فسادها بعد انتهاء العقد، نقول: إن هذه المنافع قد حبست لمصلحة المستأجر.

وتعطيل المنافع يوجب ضمانها، وقد رضي بذلك، فهو وإن لم يصح عقد الإجارة إلا أن التزامه بضمانه ورضاه بذلك وتحمله لمسئولية استهلاك هذه المنافع على حسابه، سواء تحقق ذلك بالفعل أم لم يتحقق، يلزمه ضمانها من جهة الضمان لا من جهة الإجارة، فإذا ضمن فإنه يضمن بأجرة المثل.

فلو كانت تستحق بالأجرة للزمته الأجرة المتفق عليها بين الطرفين، لكن الواقع أن الإجارة فاسدة، فحينئذ يضمن أجرة المثل.

فهناك فرق بين الأمرين، إذ لو كانت الإجارة صحيحة لألزمناه بدفع الأجرة المتفق عليها بينهما، لكن لما كانت الإجارة فاسدة ألزمناه بدفع أجرة المثل.

---

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، محمد المختار الشنقيطي ١١/٢١١

فنقول: هذه الدار التي مضت عليها سنة بهذا العقد الفاسد كم أجرتها في السوق؟ فيقال: هذه الدار مثلها يؤجر في السوق بعشرين ألفا لسنة، فنقول: يلزمك دفع عشرين ألفا من باب ضمان الحقوق كما ذكرنا.." (١)

"أحكام إشراك المحتاج في منفعة العارية

قال رحمه الله تعالى: [وإن أركب منقطعا للثواب لم يضمن].

يرد

ِ أنت حينما تأخذ العارية من غيرك وتعطيها للغير، حينئذ تنتقل العين من يدك إلى يد الغير، ويصبح الضمان فيها على التفصيل من وجود العذر وعدم وجوده، فعقد الإجارة شيء، وعقد العارية شيء، لكن السؤال: لو أركب منقطعا؟ حينما يؤذن لك أنت أن تركب السيارة، معناه: أن المنفعة لك أنت لا لغيرك، وحينما تعطيها للغير عارية أو إجارة فقد أخرجتها باليد إجارة أو عارية، لكن لو أن الاثنين اشتركا في المنفعة، فهل تنتقل يد الأول، وتلغى أم لا؟ وهي التي يسمونها يد التشريك.

فقوله: (وإن أركب منقطعا)، أي: أعطيته دابتك، وقلت له: سافر بها من المدينة إلى مكة، فرأى في الطريق منقطعا فأركبه، والمنقطع من حيث الأصل قد يجب عليك إركابه إذا خشي عليه التلف والموت؛ لأن إنقاذ النفس المحرمة واجب شرعا، ولا يجوز أن تتركه إذا رأيته في حال الهلكة، حتى إن بعض الظاهرية يقولون: من رأى مسلما على هلكة وهو قادر أن ينقذه فلم ينقذه فقد قتله قتل عمد، وإن كان هذا القول قولا مرجوحا، والصحيح أنه ليس بقاتل، لكنه يبوء بإثم عظيم، ومثله قالوا: كأن يراه غريقا وهو يحسن السباحة فلا يسبح إليه، أو يراه جائعا وعنده الطعام فلا يعطيه، أو يراه عطشانا وعنده الماء فلا يعطيه، أو يراه منقطعا وهو قادر على حمله ولا يحمله، ولهذا قال المصنف: (منقطعا)؛ لأن المنقطع يتعين عليك حمله، وفي هذه الحالة يكون دخوله عليك بصورة اللزوم، فلو رأيت منقطعا فأركبته المنفعة فقد أركبته منفعة ليست ملكا لك، ونحن قررنا قاعدة: أن المستعير من حيث الأصل أذن له ولم يؤذن لغيره، فهل التشريك هنا يوجب الضمان أو لا يوجبه؟ فبين رحمه الله أنه لا يوجب فقال: (وإن أركب منقطعا للثواب).

ركوب المنقطع له صورتان: الصورة الأولى: أن تركبه بأجرة.

الصورة الثانية: أن تركبه بدون أجرة؛ فإذا ركب بدون أجرة فحينئذ لا إشكال، لكن إن ركب بأجرة صار بذل المنفعة في مسألة إجارة العين المستعارة توجب الضمان لمنفعتها كلها، وكذلك إجارة جزئها.

---

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، محمد المختار الشنقيطي ١٠/٢٢٠

فإذا عندنا حالتان للمنقطع: إما أن يركبه لله بدون أجرة، كما قال: (للثواب) واللام للتعليل، أي: من أجل الثواب، فتبقى يد المستعير كما هي يد ضمان، ولا يلزمه دفع أجرة الراكب؛ لأنه في هذه الحالة متعين عليه أن يركبه؛ لأنه منقطع.

وإما أن يركبه بأجرة، فركب معه، وحينئذ أصبحت المنفعة منقسمة إلى قسمين: قسم أخذه المستعير، وقسم أجره، في هذه الحالة يضمن أجرة ما أجره ويكون ذلك المال للمالك الحقيقي.

وفي حالة ما إذا كان المالك الحقيقي قد أذن له باستعارتها فأركب منقطعا بدون مال، تبقى يده يد ضمان، وهذا الراكب لا يضمن؛ لأنه يجب إركابه في هذه الحالة، وبقي الأصل وهو البذل، حتى المالك الحقيقي لو أنه مر على المنقطع لوجب عليه إركابه؛ لأن المسلم يجب عليه إنقاذ أخيه، لكن لو أجره وقال له: أركبك معي بمائة، فركب معه بمائة، ضمن أجرته.

أما الدليل على تضميننا إياه لأجرته فنقول: الأصل في المنفعة يوجب الضمان إذا أجرها كلها، كذلك لو أجر جزءها، فأنت لو قلت له: خذ هذه الدار واسكنها شهرا عارية مني لك، فسكن نصف شهر وأجرها نصف الشهر، وجب عليه الضمان في نصف الشهر، وعليه: فإركاب الراكب معه تشريك له في المنفعة، فيجب ضمان الجزء الذي أجره للراكب، ويضمن بأجرة المثل.

وفائدة المسألة: أنه لو أركب الراكب بمائة ريال وأجرة مثله مائتين؛ وجب عليه ضمان المائة الثانية، ففي هذه الحالة تكون الإجارة أجرة المثل.." (١)

"الحكم في الزروع إذا كانت مما لا تطول مدتها

أما من زرع في الأرض شيئا مما لا تطول مدته، كزروع الحبوب، مثل: الشعير والذرة ونحو ذلك، ففي هذه الحالة يحتاج هذا الزرع إلى أن يبقى مدة، ثم بعد ذلك تعود الأرض كما كانت، ف

Q إذا قلنا للغاصب: اقلع هذا الزرع لم ينتفع به ولم ينتفع به صاحب الأرض، ففي هذه الحالة يسقط الزرع، حيث جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الخبر وفق هذه المسألة.

ففي حديث رافع بن خديج رضي الله عنه وأرضاه عند أبي داود والترمذي والنسائي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (من زرع أرض قوم بغير إذنهم فليس له من الزرع شيء وله نفقته) قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك، وفي رواية للنسائي: أن النبي صلى الله عليه وسلم حكم بهذه القضية وفصل فيها أن الزارع وهو الغاصب ليس له في الزرع حق، ما يقول: آخذ هذا الزرع وأقلعه، ليس له في الزرع حق.

---

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، محمد المختار الشنقيطي ٧/٢٢٤

وبناء على ذلك أسقط رسول الله صلى الله عليه وسلم في الزرع استحقاق الغاصب وأثبت للغاصب استحقاق النفقة، فيقدر له تعبه، وأجرة التعب قيل: تقدر له قيمة البذر وتقدر له قيمة الحراثة والكلف والمؤونة التي تكلفها في إنبات هذا الزرع بإذن الله عز وجل.

إذا: مذهب الحنابلة رحمهم الله على أن من اغتصب أرضا وزرعها، والزرع باق ولم يحن حصاده، ولم يحصده الغاصب ففي هذه الحالة فإنه يقضى بأنه لصاحب الأرض، ويعطى الغاصب نفقة البذر ومؤونة الزراعة.

مثال ذلك: لو أن زيدا اغتصب أرضا، فزرعها وكان قد تكلف بذره خمسمائة ريال، ثم قام بالحراثة والزراعة ومؤونة الحرث تكلف ثلاثمائة ريال، فحقه ثمانمائة ريال، ثم يخلي بين صاحب الأرض وبين الزرع، هذا بالنسبة لقضاء النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك.

لكن لو قال المالك للأرض: لا أعطيه شيئا وليس عندي شيء أعطيه، فما الحكم؟ هل نقول: يجب عليه قلع الزرع، والزرع يحتاج إلى شهر أو شهرين حتى يحصد، فيكون إتلافا للمال وإفسادا للثمرة؟ فقال فقهاء الحنابلة -رحمهم الله- في هذه الحالة: نقول لمالك الأرض: تمكن الغاصب من إبقاء الزرع إلى الحصاد ولك أجرة مثله.

إذا: هناك خياران لصاحب الأرض، الخيار الأول: نقول له: خذ الزرع وادفع قيمة البذر وكلفة المؤونة.

والخيار الثاني: أن نقول له: اترك الغاصب حتى يحصد ولك أجرة الأرض حتى يكون الحصاد، ويكون له أيضا أجرة المدة التي مضت، هذا بالنسبة لمذهب الحنابلة رحمهم الله.

أما الشافعية فقالوا: إنه يؤاخذ بقلع الغرس ولا يضمن صاحب الأرض إلا إذا اتفقا وتراضيا فيما بينهما.

وأما الحنفية فقالوا: إذا اغتصب أرضا للزراعة، فإما أن تكون الأرض معدة للزراعة، وإما أن تكون الأرض معدة للإجارة، وإما أن تكون الأرض غير معدة لواحد من الأمرين، فإن كانت الأرض معدة للزراعة فينتقل العقد بين مالك الأرض وبين الغاصب عقد مزارعة، وينظر في العرف الموجود في ذلك البلد، كم يكون لصاحب الأرض؟ وكم يكون لصاحب الزرع؟ وتقسم الثمرة من الناتج بينهما على العرف، بناء على القاعدة الشرعية التي تقول: العادة محكمة.

وأما إذا كانت الأرض معدة للكراء، كرجل كان يعد أرضه للإجارة -كأن يؤجرها للناس مستودعات أو نحو ذلك- فاغتصبها شخص وزرعها قالوا: تقدر أجرة مثلها، وتدفع الأجرة، فتنتقل إلى الإجارة ويبقى الزرع حتى يحصده غاصبه.

وهذا المذهب في الحقيقة من حيث الأصول له وجهه، لكن من حيث السنة التي ثبتت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وحسمت الأمر فهي تدل دلالة واضحة على أنه يجب في هذه الحالة تخيير المالك للأرض بين هذين الخيارين، نقول له: خذ الزرع وادفع لصاحبه المؤونة وقيمة البذر، أو اتركه وزرعه حتى يحصد ولك أجرة المثل.

فلم نظلم صاحب الأرض؛ لأنه أخذ أجرة مثله، ولم نظلم صاحب البذر لخوف الفساد أو الإتلاف والإهمال، وإلا فالأصل أنه لا حق له؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (ليس لعرق ظالم حق).

كل هذا الكلام إذا كان الزرع في حال استوائه، لكن لو أنه كان قد استوى وحصده الغاصب حينئذ يضمن الغاصب أجرة الأرض، ويكون الزرع ملكا له.

مثال: لو أن رجلا اغتصب أرضا وزرعها وحصد الزرع ثم باعه وكانت قيمة الزرع خمسين ألف ريال فإننا في هذه الحالة نطالبه بأجرة الأرض، فقد تكون أجرة الأرض عشرة آلاف ريال، وعلى هذا لا نقول: إن صاحب الأرض يملك الزرع، إلا إذا كان الزرع قائما موجودا، أما إذا حصده الغاصب فليس لصاحب الأرض إلا أجرة المدة التي استغلها الغاصب في أرضه، وضمان ما يكون بعد تسوية الأرض وإصلاحها وردها على حالتها، وما يكون من النقص يضمنه.

الخلاصة: إذا كانت الأرض قد اغتصبها وزرع فيها النخيل ففي هذه الحالة ذكرنا أنه إذا اتفق الطرفان على شراء النخل من مالك الأرض فإنه يلزم الغاصب بدفع الأجرة لما مضى، والعقد صحيح وينتقل إلى صلح بالبيع، وتسري عليه أحكام البيع التي تقدمت.

ثانيا: إذا قال الغاصب: لا أبيع، نقول له: اقلع الغرس الذي هو الشجر، ثم بعد ذلك نسوي الأرض، ثم بعد ذلك ادفع أرش النقص بين القيمتين للأرض، وادفع أجرة الأرض للمدة التي مضت، هذا بالنسبة إذا كان قد اغتصب أرضا وزرعها نخلا.

أما إذا زرع الزروع فقلنا: قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الزرع إذا كان قائما فإننا نقول لمالك الأرض: خذ الزرع وادفع نفقته لمن زرع، ويدفع في هذه الحالة قيمة البذر وقيمة الكلفة.

وأما إذا قال: لا أريد ذلك، فلا يكره عليه، ونقول له في هذه الحالة: اترك صاحب الزرع حتى يحصد زرعه؛ لأنه لا يمكن إتلاف هذا الزرع لأنه من باب الفساد في الأرض، والله لا يحب الفساد.

بخلاف البناء، فإن البناء له شأن آخر وقد قدمنا التفصيل فيه.." (١)

---

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، محمد المختار الشنقيطي ٥/٢٢٧

"حكم طلب الأم أجرة إرضاع ولدها

قال رحمه الله: [ولها طلب أجرة المثل].

أي: من حقها أن تطلب أجرة مثلها، فإذا أرضعته حولين، نظرنا لو أن مرضعة أجنبية أرضعت هذا الولد كم ستأخذ في الحولين؟ فنعطيها أجرة المثل، فلو طلبت أكثر من أجرة المثل لم يجب على الوالد أن يعطيها تلك الأجرة، وإنما تتقدر الأجرة بالمعروف.

قال رحمه الله: [ولو أرضعه غيرها مجانا].

أي: أنها أحق بإرضاع ولدها، ولو أرضع الولد غيرها مجانا، ولها أن تطلب الأجرة، ولو وجد من يقول: أنا متبرع بإرضاعه؛ لأنه لا شك أن مصلحة الولد في الرضاعة من أمه أعظم، والأم أنصح لولدها وأكثر محافظة عليه، ولذلك هي أحق، وإذا كانت هي أحق فلو وجدت امرأة وقالت: أنا أرضع لك ولدك مجانا والولد يقبل ثديها، فقالت الأم: أنا أريد أن أرضعه فهي أحق، ونقول للوالد: أنفق عليها بأجرة مثلها.

فلو قال: أنا عندي من يتبرع، نقول: وجود هذه المتبرعة لا يسقط حق الأم ولو طلبت الأجرة، ولذلك قال تعالى: ﴿فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن﴾ [الطلاق:٦] فأمر الله عز وجل بإعطاء الأجرة للمرضعة، وقد صدر الآية بقوله: ﴿والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين﴾ [البقرة:٢٣٣]، ﴿وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف﴾ [البقرة:٢٣٣] فبين الله سبحانه وتعالى أن الوالدة ترضع ولدها وهي أحق للصفات التي فيها من كون لبنها أكثر نفعا للولد واغتذاء له، وكذلك هي أكثر نصحا للولد وشفقة وعطفا وإحسانا وبرا لولدها؛ فهذه كلها مصالح، فلذلك تقدم على غيرها.

وفي قوله: (ولو) إشارة إلى خلاف مذهبي في داخل مذهب الحنابلة، فهناك من العلماء من قال: نعطيها الأجرة بشرط أن لا يوجد من يتبرع مجانا، فإذا وجد من يتبرع مجانا فإننا نقول لها: إن شئت أن ترضعيه بدون مقابل فلك الحق في ولدك، فإن قالت: أنا أريد الأجرة صرف إلى غيرها وليست بأحق، والصحيح ما ذكرناه.

قال رحمه الله: [بائنا كانت أو تحته].

أي: سواء طلقها وبانت منه أو كانت تحته، فحتى لو كانت تحته ثم قالت له: أريد أن أرضعه وآخذ الأجرة، فإن الحكم لا يختلف باختلاف حال الأم، فسواء كانت تحت الزوج أو لم تكن فهي أحق وأولى بولدها ولها الأجرة إن طلبت، لا يختلف الحكم بين كونها تحت الزوج أو بائنة منه.." (١)

---

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، محمد المختار الشنقيطي ٩/٣٤٠

"أحكام استئجار أرض لزرعها

قال المؤلف رحمه الله: [وإن استأجر أرضا لزرع فله زرع ما هو أقل ضررا منه].

كأن أستأجر منك فدانا لأزرعه حنطة (القمح) فبدلا من أن أزرعه قمحا زرعته شعيرا.

قال: [فإذا استأجر أرضا لزرع حنطة فله أن يزرع شعيرا أو باقلاء، وليس له أن يزرع ما هو أكثر ضررا منه كالدخن والذرة والقطن].

يعني: لو استأجرت منك فدانا لزراعة قمح فزرعته قطنا، فإن هذا لا يجوز؛ لأن القطن أكثر ضررا بالأرض.

قال: [لأن ضررها أكثر، ولا يملك الغرس ولا البناء؛ لأنه أضر من الزرع].

كذلك لو استأجرت منك فدانا لزراعته قطنا، فبنيت عليه لم يجز؛ لأنني استأجرت للزراعة وليس للبناء.

قال: [ولا يجوز له أن يخالف ضرره ضرره، مثل: القطن والحديد، إذا اكترى -استأجر- لأحدهما لم يملك حمل الآخر؛ لأن ضررهما يختلف].

حمل الحديد يختلف عن حمل القطن، فالحديد محكوم على ظهري والهواء لا ينثره، بينما القطن لابد أن يحكم، ولابد أن أحوط عليه وأمسكه بيدي، فإذا استأجرتك على حمل حديد فلا يجوز أن أحمل قطنا بدلا من الحديد؛ لأن الضرر هنا يختلف.

قال: [فإن الحديد يجتمع في مكان واحد بثقله، والقطن يتجافى وتهب فيه الريح؛ فينصب الظهر].

يعني: يتعب الظهر.

قال: [فإن فعل شيئا من ذلك فعليه أجرة المثل؛ لأنه استوفى منفعة غير التي عقد عليها؛ **فلزمه أجرة المثل كما** لو استأجر أرضا لزرع شعير فزرعها قمحا، أو كما لو حمل عليها من غير استئجار].

ومعنى هذا: استأجرت منك أرضا لأزرعها حنطة -يعني: قمحا- فزرعتها قطنا، وبعد أن زرعتها قطنا اختلف المالك مع المستأجر، فجاء آخر ليفصل بينهما فحكم على المستأجر أن يدفع أجرة المثل.." (١)

"حكم من اكترى إلى موضع فجاوزه

قال المؤلف رحمه الله: [وإن اكترى إلى موضع فجاوزه].

مثال ذلك: استأجر سيارة إلى بلبيس فجاوزه إلى (العباسة) ودخل على (القوين)، ودخل على (أبو خبير فاقوس) وأبو حماد من قبلها، فجاوز المكان المتفق عليه، فما المطلوب من المستأجر في هذه الحالة؟

---

(١) التعليق على العدة شرح العمدة - أسامة سليمان، أسامة سليمان ٦/٧٣

المذهب فيه روايتان، الراجح: أن الأجرة تكون حسب الاتفاق، والزيادة تكون فيها أجرة المثل.

أي: أن المسافة المحددة تعود إلى الاتفاق، وما زاد يعود إلى أجرة المثل.." (١)

"حكم غصب الجارية

قال المصنف رحمه الله: [ويجب أرش نقصها إن نقصت بالولادة].

فإن غصب جارية ثم ولدت ونقصت بالولادة -أي: نقص سعرها- فيجب على الغاصب الفرق، أي: الفرق بين ثمنها قبل أن تلد وبعد أن ولدت.

فلو أن قيمة الجارية عشرة آلاف جنيه قبل ولادتها، وبعد الولادة أصبح سعرها ثمانية آلاف فإنه يلزم الغاصب أن يدفع له ألفي جنيه، وهي أرش نقص الجارية نتيجة الولادة.

قال المصنف رحمه الله: [كما يلزمه أرش نقص الأرض إذا زرعها].

فإذا اغتصب أرضا وزرعها لزمه أرش نقص الأرض، أي: نقص القيمة.

قال المصنف رحمه الله: [ويجب عليه أجرة مثلها؛ لكونه شغل ملك الغير بغير إذنه]، أي: أنه لو غصب أرضا **فيلزمه أجرة المثل كما** لو استأجر الأرض، فيدفع الإيجار فضلا عن أرش الأرض؛ لأنه شغل أرض غيره بغير إذنه.

قال المصنف رحمه الله: [ويجب عليه أجرة مثلها].

والكلام هنا على الجارية أيضا، أي: أنه يجب عليه مثل أجرة الجارية، كأنه استأجرها، فيدفع أجرة مدة غصبها].

قال المصنف رحمه الله: [وإن كانت بكرا لزمه أرش بكارتها مع المهر؛ لأنه بدل آخر منها]، أي: أنه لو غصب جارية بكرا ثم دخل بها فيلزمه مثل مهر الجارية.

قال المصنف رحمه الله: [وإنما اجتمعا؛ لأن كل واحد منهما يضمن منفردا، بدليل أنه لو وطئها ثيبا وجب مهرها، ولو افتضها بإصبعه وجب أرش بكارتها، وعنه: لا يلزمه مهر الثيب].

والصواب: أنه يلزم.

وهذه المسألة لا توجد في الواقع، ولكنها لتفتيح الأبواب في الغصب.." (٢)

---

(١) التعليق على العدة شرح العمدة - أسامة سليمان، أسامة سليمان ٧/٧٣

(٢) التعليق على العدة شرح العمدة - أسامة سليمان، أسامة سليمان ٦/٧٤

"فإذا كان الإنسان فقير لكن يوجد من يجب عليه أن ينفق عليه فلا نعطيه من الزكاة بل نقول: يجب على وليك أن ينفق عليك.

مسألة: فإذا امتنع ولي الأمر من النفقة فهو آثم لأنه ترك ما وجب عليه لكن يجوز أن نعطي الفقير من الزكاة لأنه يصدق عليه حينئذ أنه لا يجد كفايته.

الأمر الثالث: – الذي يرفع اسم الفقر والمسكنة – أن يوجد للإنسان مرتب يكفيه أو صنعة يتكسب منها. ولو لم يكن هو مالكا للمال الآن وإنما يأتيه تباعا فإنه لا يجوز له أن يأخذ من الزكاة.

مسألة: لا يجوز أن نعطي من الزكاة من كان قادرا على التكسب ولو ترك التكسب تفرغا للعبادة بل يقال له إعمل واكسب وأنفق على نفسك.

ويجوز أن نعطي الزكاة من ترك التكسب تفرغا للعلم ولا ينبغي له أن يصنع ذلك. لا ينبغي له أن يترك التكسب ويبقى على زكوات الناس لكن إن صنع فيجوز أن نعطيه. لأنه يعمل في مصلحة المسلمين فإن العلم نوعى من الجهاد.

عليه السلام ثم قال – رحمه الله –:

(٣) والعاملون عليها: وهم جباتها وحفاظها.

العمال على الصدقة هم الذين يبعثهم الإمام ولي الأمر – لجمع وتحصيل الزكوات والقدوم بها عليه.

مسألة: ويدخل فيهم كل من لا يتم العمل إلا به كالرعاة والذين يحسبون والذين يكتبون وكل من لا يقوم العمل إلا به يدخل في العاملين عليها.

مسألة: ما يعطى هذا العامل من الأجر من المال يعتبر أجرة مقابل عمله تصرف من الزكاة.

بناء على تقرير هذا المبدأ: يعطى أجرة نظيره – أجرة المثل.

فإذا قررنا أن ما يعطى هذا العامل هو أجره فيرجع في تقدير هذه الأجرة إلى نظيره ومثيله فيرجع إلى أهل العرف من عمل نظير هذا العمل فكم يعطى؟ فيعطى من الزكاة بهذا المقدار.

وعرف مما تقدم – من التعريف – أن الذين يجتهدون في جمع الزكاة ممن لم يرسلهم ولي الأمر لا يعتبرون في عرف الفقهاء من العاملين عليها وإنما يختص هذا بمن يرسله الإمام.

وسهم العاملين عليها محل إجماع. ودل عليه: الإجماع والكتاب والسنة.

- فالإجماع: حكاه غير واحد من أهل العلم.

- والكتاب: الآية.." (١)

"وينبني على البطلان: أن يكون لكل واحد منهما ربح ماله وأجرة مثله مخصوما منها أجرة تشغيل ماله.

إذا ينبني على هذا - كما قلت -: أن يكون لكل واحد ربح ماله وأجرة مثله لكن يخصم **من أجرة المثل ما** يقابل العمل في ماله. وينبني على هذا: أنه لا يضمن أي منهما مال الآخر لأنا حكمنا على الشركة بالفساد.

دليل الفساد إذا لم يذكرا ربحا:

- استدلوا على هذا: بأن المقصود الأساس من الشركة الربح. فإذا أهمل بطلت الشركة.

وهذا الحكم: صحيح إلا إذا دل العرف على أن الشريكين إذا لم يذكرا الربح فالأصل أنه بينهما مناصفة.

إذا كان العرف يدل على هذا فالشركة صحيحة والحكم أنه بينهما مناصفة.

قال - رحمه الله -: (أو شرطا لأحدهما جزءا مجهولا). كأن يقول: لك جزء من الربح ولي الباقي: فهذه الشركة فاسدة.

لأنه كما تقدم المقصود من هذا العمل الربح. فإذا أهمل بطلت الشركة.

وهذا مع أن العقل يستبعد وقوعه بين الناس إلا أنه يقع الآن كثيرا فيقول: فلنشترك وسأعطيك بعض الربح.

هذا هو الربح المجهول. فالشركة بناء على هذا باطلة. والحكم كما تقدم. كل واحد يأخذ ربح ماله.

يقول - رحمه الله -: (أو دراهم معلومة). لاشتراط الدراهم المعلومة: صورتان.

. الصورة الأولى: أن يقول: لك الربع - يعني: من الربح - وعشرين درهما.

أو يقول: لك عشرون درهما.

يعني: سواء كانت الدراهم المعلومة مع وجود نسبة مشاعة أو بدون وجود نسبة مشاعة في الكل الشرط باطل والشركة باطلة.

السبب: السبب: أنه ربما أن هذه الشركة لم تربح إلا هذه العشرين دينار. فيدخل الضيم والنقص على الآخر وربما ربحت الشركة ربحا كبيرا جدا فيدخل النقص والضيم على من اشترط له دراهم معلومة.

قال - رحمه الله -: (أو ربح أحد الثوبين: لم تصح) أو اشترط ربح أحد الثوبين أو أحدى السفرتين أو

---

(١) شرح زاد المستقنع للخليل، أحمد الخليل ٢/٤٣٤

جزءا معينا من البضاعة كما يحصل أحيانا ففي الكل: لا يجوز والشرط والعقد فاسد.
والتعليل: هو ما تقدم. إذ ربما لا يربح إلا في إحدى السفرتين دون الأخرى وربما لا يربح إلا في أحد الثوبين دون الآخر.
فالتعليل في المسائل هذه واحد.." (١)
". وأما الآثار الصحيحة: فثبت أن عمر - رضي الله عنه - وعثمان وعلي وابن مسعود وابن عمر وعائشة كلهم عامل بالمضاربة.
ولا شك إن شاء الله في أنه مشروع لهذه الأدلة القوية.
وإن وقع خلاف في بعض صوره. وإنما الكلام على أصل المشروعية.
يقول - رحمه الله -: (المضاربة لمتجر به ببعض ربحه) أي: أن المضاربة هي دفع المال لمن يتجر به ببعض ربحه.
وقول المؤلف - رحمه الله - هنا: (ببعض ربحه) أي: أنه لابد من تقدير نصيب العامل. يشترط لصحة المضاربة أن يقدر نصيب العامل فإن لم يقدر لم تصح المصاربة.
الدليل على هذا:
- أن العامل لا يستحق الربح إلا بالشرط فإذا لم يشترط لم يصر له ربحا وفسدت المضاربة.
وقاعدة الحنابلة أن أي مضاربة تفسد تنقلب إلى عقد الإجارة ويعطى المضارب أجرة المثل.
= والقول الثاني: أن له ربح المثل. ولو قلنا بفساد المضاربة.
وهذا القول الثاني اختاره شيخ الإسلام - رحمه الله - وهو مقتضى العدل لأنه عمل على أساس أن له ربحا لا على أن له أجره ..
والله أعلم وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.." (٢)
". القسم الثاني: أن يمنعه من بعض الانتفاع كأن يؤجره لمدة سنة ثم بعد مرور ستة أشهر يمنعه من الانتفاع. بإخراجه أو بأي طريقة من الطرق.
= فعند الحنابلة أيضا ليس للمؤجر شيء من الأجرة مطلقا. لأنه منع المستأجر من الانتفاع.
استدل الحنابلة على حرمان المؤجر من جميع الأجرة بقولهم:

---

(١) شرح زاد المستقنع للخليل، أحمد الخليل ٢٢٦/٤
(٢) شرح زاد المستقنع للخليل، أحمد الخليل ٢٢٩/٤

- أن المعقود عليه الانتفاع طيلة المدة ولم يقع وإذا لم يقع المعقةد عليه لم يستحق العوض.
= والقول الثاني: أنه إذا منعه بعض الأجرة فإنه يسقط عليه بقسطها. فإذا منعه من النصف فإنه لا يعطى إلا نصف الإجار. والربع لا يعطى إلا ربع الإجار. يعني: إذا منعه المؤجر من الربع فكم سيعطى ثلاثة أرباع وإذا منعه من ثلاثة أربع فسيعطى الربع إذا: بقسطه.
ولعلك تلاحظ أن هذا القول الثاني أقرب إلى العدل إن شاء الله من القول الأول الذي يحرم المؤجر من جميع الأجرة مع كون المستأجر انتفع ببعض المدة من العين. فهذا القول إن ش اء الله هو الراجح.
- قال - رحمه الله -:
- وإن بدأ الآخر قبل انقضائها: فعليه.
يعني وإن بدا للمستأجر أن ينصرف باختياره فعليه كل الأجرة.
وهذا صحيح ولا أظن أن فيه خلاف.
الدليل: الدليل:
- أن المؤجر بذل المنفعة كاملة للمستأجر وهو امتنع عن الانتفاع مع وجود العقد وصحته فلزمه العوض.
وهذا لا إشكال فيه.
نأتي إلى المسألة التي تنبني عادة على هذه المسألة/ إذا امتنع المستأجر من الانتفاع فإنه يحرم على المؤجر أن يتصرف بالعين المؤجرة مطلقا.
وهذا أيضا إشكال فيه. ولا أظن أن فيه خلافا.
إذا: يحرم عليه أن يتصرف لأنه لا يجوز للإنسان أن يتصرف في ملك غيره.
والمنفعة مدة الإجارة ملك للمستأجر.
فإن تصرف فهنا وقع بعض الإشكال.
إن تصرف: فينقسم تصرفه إلى قسمين:
. إما أن يتصرف قبل أن يضع المستأجر يده على العين.
. أو ان يتصرف بعد أن يضع المستأجر يده على العين.
/ فإن تصرف قبل أن يضع المستأجر يده على العين: انفسخت الإجارة ولا إشكال. وعليه أن يعيد كل الأجرة إن كان استلمها أو ما استلم منها إن كان استلم بعضها.

/ وإن كان تصرف بالعين المؤجرة بعد ان وضع المستأجر يده عليها ف:

= عند الحنابلة: له أجرة المثل. لمن؟ للمستأجر. له أجرة المثل.." [١]

"- لأنه اعتدى على مال غيره. والمال في هذا المثال هو المنفعة.

= القول الثاني: أنه تفسخ الإجارة بقدر المدة التي اعتدى عليه فيها المالك.

فنقول للمستأجر اخصم من الأجرة بقدر المدة التي انتفع مالك العقار به فيها.

ولا يخفى عليكم من خلال المسائل السابقة أن بين القولين فرقا كبيرا.

إذ قد **تكون أجرة المثل أضعاف** أجرة الاستئجار الأصلية وقد تكون أقل بكثير.

فإذا أردت أن ترجح يجب أن تراعي أن المستأجر أحيانا ينتفع وأحيانا يتضرر.

إذا لن ننظر لا إلى انتفاعه ولا إلى تضرره. وإنما ننظر إلى العدل.

والعدل هو القول الأول. لأنه إذا اعتدي على الإنسان في حق من حقوقه المالية فالعدل فيه أن يعطى أجرة المثل. لأن هذا المستأجر لو أجر متاعه أو عقاره في الوقت الذي أخذه منه مالك الأصل لأخذ هذا المبلغ وهو أجرة المثل.

نذكر مثالا يوضح هذه القضية/ لو استأجر بيت لمدة سنة بمائة ألف. وأخرجه المؤجر بعد ستى أشهر فأجرة الستة أشهر: خمسين ألف. **سألنا أجرة المثل بعد** مرور ستة أشهر من العقد: كم سيكون أجرة الستة أشهر التالية التي اعتدي على المستأجر فيها فقالوا: أجرتها سبعين ألف.

فعلى القول الاول كم يجب للمستأجر؟ سبعين ألف.

وعلى القول الثاني: (..........) لو كانت هذه السبعين ثلاثين - الأجارات نقصت كذلك نفس الشيء سيكون [[للمؤجر]] (هكذا في الشرح).

إذا: القول الأول إن شاء الله أعدل وهو أقرب إلى الصواب.

- قال - رحمه الله -:

- وتنفسخ: بتلف العين المؤجرة.

إذا استأجر عينا وتلفت انفسخت الإجارة بالإجماع.

- لأنه لم يعد بالإمكان تحصيل المنفعة محل العقد. كما لو اشترى إنسان شيئا وتلف قبل القبض تماما.

كذلك هنا نقول: ينتهي وينفسخ عقد الإجارة ويرجع المستأجر بماله إن كان سلمه.

---

(١) شرح زاد المستقنع للخليل، أحمد الخليل ٤/ ٢٧٩

- قال – رحمه الله –:

- وبموت المرتضع.

فإذا استأجرنا ظئراص لترضع طفلا ومات الطفل انفسخت الإجارة.

ووجه ذلك: أنه تعذر استيفاء المنفعة. إذ لا يمكن أن نستوفي المنفعة من هذه المرأة.

فإن قيل: يمكن استيفاء المنفعة بأن نحضر طفلا آخر. فالجواب: أن العقد وقع على الطفل الأول والعقود في الشرع دقيقة جدا.

إذا: العقد أن ترضع هذه المرأة هذا الطفل فقط.." (١)

"وهذا هو الفرق بين أن يكون العقد على عين وبين ان يكون العقد على عملفي الذمة.

إذا الفرق بينهما في مسألة استحقاق المطالبة: . ففي العين يستحق المطالبة بمجرد التسليم. . وأما في العمل على الذمة لايستحق المطالبة إلا بعد تسليم العمل.

أما الملك ففي المسألتين يكون بالعقد.

- قال – رحمه الله –:

- ومن تسلم عينا بإجارة فاسدة وفرغت المدة: لزمه أجرة المثل.

إذا استأجر الإنسان بيتا وصار عقد الإجار باطلا أو فاسدا لفوات شرط أو لوجود مانع أو لأي سبب من مبطلات عقد الإجارة فإنه إذا مضت المدة يجب عليه أجرة المثل.

((الأذان))

وكلام المؤلف – رحمه الله – يشمل ما إذا سكن أو لم يسكن انتفع أو لم ينتفع من العين المستأجرة.

وهذا هو مذهب الحنابلة.

واستدلوا على هذا:

- بأن منافع هذه العين تلفت تحت يد المستأجر. فيجب أن يدفع عوض ذلك.

= والقول الثاني: أنه إذا لم يسكن ولم ينتفع من العين فإنه لا يجب عليه دفع الأجرة.

- لأن الأجرة مقابل انتفاع وهو لم ينتفع.

والحنابلة أسعد بالدليل والبالنظره الفقهية لأن منافع هذا البيت المستأجر وإن كان بعقد فاسد تلفت تحت يد هذا المستأجر سكن أو لم يسكن.

---

(١) شرح زاد المستقنع للخليل، أحمد الخليل ٤/٢٨٠

إذا الراجح إن شاء الله مذهب الحنابلة.
* * مسألة/ تبين مما سبق أنه إذا لم يسلم المؤجر المستأجر العين في العقد الفاسد فإنه لا يجب عليه دفع الاجرة وإنما الخلاف السابق فيما إذا سلم العين.
كذلك إذا بذل المؤجر العين للمستأجر ولم يستلمها مع بذله لها فلا يجب عليه أيضا دفع الأجرة.
وهذا صحيح يجب عليه في حال واحدة إذا استلم العين المؤجرة.
وقول المؤلف - رحمه الله -: (أجرة المثل.)
= ذهب الحنابلة إلى أن عليه أجرة المثل.
- لأن العقد فاسد والمسمى فيه فاسد تبعا لفساد العقد.
ولذلك نرجع إلى أجرة المثل. سواء كانت أكثر أو أقل من المسماة.
فإذا استأجر البيت بخمسين ألف وتبينا أن العقد فاسد بعد مضي سنة وأجرة مثلة في هذه السنة عشرين ألف: الواجب على المستأجر أن يدفع: عشرين.
وإذا كانت أجرة مثله مائة ألف الواجب أن يدفع: (...) مع أن المسمى في العقد: خمسون ألفا.
= والقول الثاني: أن عليه أن يدفع المسمى في العقد لا أجرة المثل.
- لأن هذا أقرب إلى العدل.." (١)
"= القول الثالث: أنه لازم من جهة الجاعل دون العامل.
واستدلوا على هذا:
- بأن في هذا الحكم رفع للضرر عن العامل حتى لا يعمل ثم يلغي الجاعل العقد بعد العمل.
والراجح مذهب الحنابلة. مذهب الجماهير الحنابلة وغيرهم من أهل العلم. هو أنه عقد جائز من الطرفين وهذا هو الراجح.
والجواب عن دليل القول الثالث: أن الضرر كما يتصور في حق العامل يتصور في حق الجاعل.
إذا لا يمكن الاستدلال من شق واحد.

- قال - رحمه الله -:
- فمن العامل: لا يستحق شيئا.

---

(١) شرح زاد المستقنع للخليل، أحمد الخليل ٢٩٥/٤

يعني: فإن كان الفسخ من العامل فإنه لا يستحق شيئا لأنه أسقط حق نفسه بنفسه. وإذا أسقط الإنسان حق نفسه بنفسه فلا شيء له. بناء على هذا: لو جاء العامل وبنى كل الجدار لم يبق إلا آخر صف من اللبن أو من البلوك ثم ترك العمل فإنه لا يستحق شيئا مطلقا. لأنه أسقط حقه بنفسه. واستدلوا على هذا أيضا:

- بأنه لم يوفي ما شرط عليه وهو العمل المتفق عليه.

هكذا قرر الحنابلة وفي الحقيقة أنه لم أجد بعد البحث البسيط لم أجد خلافا في المسألة.

كأن هذا الأمر مذهب الجماهير لكن يظهر لي أنه لو قيل بأنه يعطى بمقدار عمله ما لم يكن فسخه إضرارا بالجاعل لكان قولا متوجها. وإن بحثها بعضكم فهذا شيء جيد - إن بحث الحكم: إذا فسخ العامل العقد هل يستحق شيئا من الأجرة أو بالإجماع كما قال الحنابلة أنه لا يستحق لو أن بعضكم بحثها لكان طيبا.

- قال - رحمه الله -:

- ومن الجاعل بعد الشروع: للعامل أجرة عمله.

يعني: وإذا كان الفسخ من قبل الجاعل بعد الشروع فللعامل أجرة المثل.

فهم من كلام المؤلف - رحمه الله - أنه إذا كان قبل الشروع فلا شيء له. وهذا صحيح.

وإنما لم ينص عليه المؤلف لأنه معلوم.

فإذا فسخ الجاعل العقد قبل الشروع فلا شيء للعامل لأنه لم يبدأ العمل ولم يصدر منه ما يستحق عليه الأجرة.

أما إن فسخ بعد الشروع فإنه **للعامل أجرة المثل لأنه** عمل عملا تعاقد فيه مع صاحبه فاستحق العوض مقابله. ((الأذان)). فهم من كلام المؤلف - رحمه الله - أن **له أجرة المثل وليس** القسط من الجعل لأن عقد الجعالة بطل بفسخ الجاعل له ولم يعد له أي أثر على الأجرة.." (١)

"= والقول الثاني: أن له بقسطه من الجعل ولو فسخنا عقد الجعالة لأن العامل إنما عمل مقابل اجعل المسمى لا **مقابل أجرة المثل فنعتد** بالجعل لا بأجرة المثل سواء **كانت أجرة المثل أكثر** أو أقل من الجعل.

وإلى هذا القول ذهب الشيخ العلامة عبد الرحمن السعدي وهو قول قوي كما ترون وهو الراجح إن شاء الله.

---

(١) شرح زاد المستقنع للخليل، أحمد الخليل ٤٣١/٤

وعلم من قول المؤلف - رحمه الله -: (ومن الجاعل بعد الشروع). أنه يجوز للجاعل بعد الشروع في العمل أن يفسخ العقد والخلاف الذي تقدم معنا في كون العقد جائزا أو لازما إنما هو إذا كان قبل الشروع في العمل.

نأتي إلى الخلاف إذا كان بعد الشروع: فاختلفوا على قولين:

= القول الأول: وهو للجماهير أيضا: أنه يجوز فسخ العقد بعد الشروع وقبل الشروع يعني: يسوون بين المسألتين فيجوز مطلقا.

= والقول الثاني: وهو مذهب المالكية الاصطلاحي - هناك قلنا أنه نقول للمالكية. هنا نقول هذا هو المذهب الاصطلاحي أنه بعد الشروع في العمل ليس للجاعل أن يفسخ العقد.

لأن في هذا إضرارا ظاهرا بالعامل لأنه شرع الآن بالعمل.

وأنا أقول أن مذهب المالكية في مسألة بعد الشروع فيه وجاهة وإن كانت المسألة تحتاج إلى مزيد تأمل لكن فيه وجاهة بأن نمنع الجاعل من فسخ العقد متى شرع العامل في العمل.

- ثم قال - رحمه الله -:

- ومع الإختلاف في أصله أو قدره: يقبل قول الجاعل.

الاختلاف في أصله هو أن يزعم الجاعل أنه لم يشترط للعامل شيئا ويزعم العامل أنه اشترط له شيئا مقابل عمله.

فالقول قول الجاعل.

وإلى هذا ذهب الجماهير واستدلوا على هذا بأن الأصل براءة الذمة والأصل العدم فلا يمكن أن نلزم الجاعل بما لم يجعل على نفسه.

واستدلوا بدليل آخر وهو أن هذا يفضي إلى أن يقوم الإنسان بعمل ويلزم غيره بالأجرة مدعيا أنه تم بينه وبين هذا - أي صاحب العمل - عقدا مسبقا وهذا يؤدي إلى الإضرار والتلاعب.

إذا نقول هذا صحيح. إذا اختلفوا في أصله فالقول قول الجاعل.

- ثم قال - رحمه الله -:

- أو قدره.

إذا اختلفوا في قدره أو في جنسه أو في نوعه فالقول أيضا قول الجاعل:

= عند الحنابلة. واستدلوا: - بذات الدليل/ وهو أن الأصل عدم الزيادة.." [١]

"= والقول الثاني: أنهما إذا اختلفا يتحالفان ويسقط قول كل منهما ونرجع إلى أجرة المثل.

والخلاف في **قولهم أجرة المثل كالخلاف** السابق.

= والقول الثالث: أنه إن ذكر أحدهما جعلا معلوما معتادا قبل بيمينه. وإن لم يذكر أحدهما جعلا معلوما معتادا أو ذكر كل منهما جعلا معلوما معتادا فإنهما يتحالفان ويسقط العقد ونرجع إلى أجرة المثل.

وهذا الثالث من أقوال المالكية وهو الصحيح في الحقيقة قول قوي ووجيه ويتوافق مع معطيات الواقع.

فإذا ادعى أحدهما شيئا معقولا مقبولا قبلناه مع يمينه وإلا تساقطا وتحالفا ورجعنا إلى أجرة المثل.

- ثم قال - رحمه الله -:

- ومن رد لقطة أو ضالة، أو عمل لغيره عملا بغير جعل: لم يستحق عوضا

إذا عمل لغيره بغير عقد ولا جعل فإنه لا يستحق شيئا لأنه تقدم معنا أن من عمل لغيره بغير إذنه فهو في الشرع متبرع.

فهذا الشخص لا يستحق هذا العوض لكونه عمل بلا عقد سابق.

هذا والله أعلم وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ..." [٢]

"الدرس: (٤٨) من البيع

قال شيخنا حفظه الله:

بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله رب العالمين وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين.

((نقص من أول الدرس - في التسجيل)) .... العوض ولو بلا اتفاق مسبق. ومن أمثلة هؤلاء: الملاح والحجام.

فهؤلاء وضعوا أنفسهم لهذا العمل فإذا عمل لغيره ولو بلا اتفاق مسبق فإنهم يستحق أجرة المثل.

هذا معنى قول المؤلف - رحمه الله - هنا: (ومن رد لقطة أو ضالة، أو عمل لغيره عملا بغير جعل: لم

---

(١) شرح زاد المستقنع للخليل، أحمد الخليل ٤٣٢/٤

(٢) شرح زاد المستقنع للخليل، أحمد الخليل ٤٣٣/٤

يستحق عوضا) ذكرت إذا هذا الأمر الذي يستثنى من هذه الجملة وهي: ما إذا كان الإنسان قد أعد نفسه لهذا العمل.

ويستثنى أيضا من هذا من يخلص متاع غيره من الهلكة فهذا يستحق أيضا أجرة المثل.

والسبب: - أن في ذلك تشجيعا للمسلم على المحافظة على مال أخيه.

ولذلك استثناه الحنابلة وجعلوا له الأجر ولو أنه خلصه بلا اتفاق مسبق.

فهاتان مسألتان تستثنيان من كلام المؤلف - رحمه الله -.

. المسألة الثالثة/ نص هو على الاستثناء:." (١)

"- فقال - رحمه الله -:

- إلا دينارا أو اثني عشر درهما: عن رد الآبق.

أي: أنه يستثنى من عدم استحقاق العوض إذا عمل لغيره بغير اتفاق ما إذا رد الآبق.

فهو مستثنى ونصوا أيضا على العوض ولم يجعلوه مفتوحا **حسب أجرة المثل فهو** يقول - رحمه الله - هنا: (دينارا أو اثني عشر درهما) فمن رد العبد الآبق استحق الدينار ولو بلا اتفاق مسبق.

واستدل الحنابلة على هذا الحكم بأمرين:

- الأمر الأول: الآثار المروية عن ثلاثة من الصحابة وهم: عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم أجمعين.

وهذه الآثار فيها ضعف إلا أن أجودها أثر ابن مسعود فهو إن شاء الله ثابت كما أن ضعف أثر عمر وعلي يسير.

- والدليل الثاني: استدلوا: بأن هذا المعنى روي عن النبي - صلى الله عليه وسلم - فإنه روي عنه: (أن من رد الآبق فله دينارا).

وهذا الحديث مرسل لا يثبت مرفوعا إلى النبي - صلى الله عليه وسلم -.

- والدليل الثالث: أن في رد الآبق منعا لشرده. فإنه إذا ترك الآبق شاردا فغالبا ما يسعى في الأرض فسادا ففي رده كف لهذا الفساد.

- الدليل الرابع: أن العبد الآبق إذا لم يرد فإنه يخشى أن يلتحق بالكفار.

فهذه أربع أدلة استثنى بها الحنابلة ما إذا رد العبد الآبق بلا اتفاق فأوجبوا له الأجرة بلا عقد مسبق.

= والقول الثاني: أنه إذا رد العبد الآبق فلا شيء له ما لم يتفق مع صاحب العبد.

---

(١) شرح زاد المستقنع للخليل، أحمد الخليل ٤/٤٣٤

واستدلوا: - بأن هذا عمل بغير اتفاق مسبق ومن عمل لغيره بغير إذنه فلا أجرة له.
ورأوا أن ما استدل به الحنابلة آثار ضعيفة وحديث مرسل.
وقالوا: الأصل في مال المسلم الحفظ فإذا لم يكن هناك اتفاق مسبق فلا حق لراد العبد الآبق.
والراجح إن شاء الله: مذهب الحنابلة. لأن الآثار التي ذكروها يقوي بعضها بعضا كما أن الحديث المرسل الذي أفتى بموجبه الصحابة يصلح للاحتجاج كما أن الأدلة العقلية التي ذكروها قوية وتكفي للقول بهذا القول الذي تبناه الحنابلة وهو استثناء رد العبد الآبق.
- ثم قال - رحمه الله -:
- ويرجع بنفقته أيضا.
أي: ويرجع راد العبد الآبق بنفقته على هذا العبد.
واستدل الحنابلة على ذلك:." (١)

"واستدلوا أن من مصلحة الطفل العظمية أن يرضع من أمه فإنها احن عليه وأكثر شفقة وهذا لا إشكال فيه أن الام أحق بالإرضاع ، لكن سيأتينا بعد قليل مسألة إذا كانت الأم طلبت الأجرة سيأتينا حكم هذه المسألة. لكن الذي يعنينا الآن أن الأم أحق بالطفل من غيرها وتقدم على الأخريات ولو بأجرة.
ثم قال - رحمه الله -: (ولا يلزمها)
قوله ولا يلزمها: أي لا يلزم الأم أن ترضع الطفل.
وهذه المسألة تنقسم إلى قسمين:
القسم الأول: أن تكون الأم مع الأب ولم تطلق ، والمسألة الثانية: أن تكون الأم ليست مع الأب.
فإذا كانت الأم ليست مع الأب فلا يلزمها الإرضاع بالإجماع ، وإذا كانت مع الأب فذهب الجماهير إلى أنه لا يلزمها أن ترضع واستدلوا على هذا بقوله ﴿وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى﴾ [الطلاق/٦]. ومعنى فسترضع: أي فاسترضعوا له أخرى. وإذا اختلفت الزوجة مع الزوج فقد تعاسرا وإذا تعاسرا فسترضع له أخرى.
والدليل الثاني: أن الرضاع إما أن يكون حق للزوج أو للزوجة أو للابن ، ولا يمكن أن يكون حقا للزوج ولا يمكن حقا للابن لأنه لا يلزم الزوجة أن ترضع الابن إذا كانت مطلقة بالإجماع. ولو كان حقا له للزمها أن ترضعه ولو كانت مطلقة. فلم يبقى إلا أن يكون حقا للزوجة وإذا كان حقا لها فلها أن ترضع ولها أن تترك.
والقول الثاني: أنه إذا كانت المرأة مع الزوج فإنه يلزمها أن ترضع وجوبا وليس لها أن تمتنع. لقوله تعالى

(١) شرح زاد المستقنع للخليل، أحمد الخليل ٤/٤٣٥

﴿والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين﴾ [البقرة/٢٣٣]. ولأن الطفل يتضرر بترك أمه إرضاعه. والنبي – صلى الله عليه وسلم – يقول (لا ضرر ولا ضرار). ولأن امتناع الزوجة عن الإرضاع ليس من العشرة بالمعروف إذا طلبها الزوج. ولعل الأقرب الوجوب وإن كان قول الجمهور فيه وجاهة. لكن الأقرب إن شاء الله الثاني وهو المتوافق مع قواعد الشرع من حيث أن من أعظم مهام الأم أن ترضع ابنها.

ثم قال – رحمه الله –: (إلا ضرورة كخوف تلفه)

إذا خيف على الابن التلف بأن لا يقبل إلا من أمه حينئذ تعين عليها ووجب أن ترضعه لا نزاع لأنه انتقلت المسألة إلى حال الضرورة.

ثم قال – رحمه الله –: (ولها طلب أجرة المثل)." (١)

"الربح، فله أجر مثله.١

---

١ ورد في مسائل صالح ورقة: (٥٤) مثل ذلك وزاد فقال: هي كالوديعة إذا خالف إلا أن المضارب أعجب إلي أن يعطى بقدر ما عمل.

ونقل ابن القيم في بدائع الفوائد ١٢٤/٤ عن صالح مثل ذلك وزاد: إلا أن يكون الربح محيطا بأجرة مثله، فيذهب.

وقال في مسائل عبد الله ٢٩٤: مثل قوله في مسائل صالح.

أما في مسائل أبي داود ١٩٩، فإنه قال: يختلفون في المضارب إذا خالف.

وفي الروايتين (٣٨٨) ذكر ثلاثة أقوال للإمام أحمد:

الأول: لا أجرة له، لأنه غير مأذون.

الثاني: له أجرة المثل، ما دام قد أجيز بيعه.

الثالث: الربح ليس لواحد منهما، ويتصدقان به، وهذه رواية انفرد بها حنبل.

وزاد الشيخ تقي الدين ابن تيمية في مجموعة الفتاوى ٨٦/٣٠ قولا رابعا وهو: أن يكون المكسب بينهما على قدر النفعين بحسب معرفة أهل الخبرة. ثم قال: وهو أصحهما، وبه حكم عمر رضي الله عنه فيما أخذه ابناه من مـال بيت المال، فاتجرا فيه، فجعله قراضا. وعليه اعتمد الفقهاء في باب المضاربة، وقد ذكر قصتهما مالك في الموطأ. كتاب القراض، باب القراض ٦٨٧/٢.

---

(١) شرح زاد المستقنع للخليل، أحمد الخليل ٥٣/٦

وذكر ابن المنذر في الإشراف ورقة ١٥٨ ستة أقوال في المسألة:
أحدهما: أنه ضامن، والربح لصاحب المال. روي هذا القول عن أبي قلابة، ونافع، وبه قال أحمد، وإسحاق.
وقيل: الربح على ما اشترطا عليه، وهو ضامن للمال، روي عن إياس بن معاوية.
وقيل: هو ضامن، ويتصدق بالفضل، روي عن الشعبي وغيره.
وقيل: الربح له قضاء، ويتصدق به تورعا، ولا يصلح لواحد منهما، وهو قول الأوزاعي.
وقيل: لا ضمان عليه، وإن خالف، فقد روي عن علي رضي الله عنه أنه قال: لا ضمان على من شورك، في الربح.
وقيل: من ضمن فله ربحه روى عن شريح.
والصحيح من المذهب: أن الشريك مطلقا، إذا تعدى ضمن، والربح لرب المال.
انظر: الكافي ٢٨٢/٢، والإنصاف ٤٢٥/٥.." (١)

"قال سفيان: فإن زاد أو نقص، فله١ الكراء الأول، وليس له من الزيادة شيء.
قال أحمد: إن عجل له، فينبغي أن يفي له الزيادة.
قال إسحاق: كما قال أحمد٢.
[٢١٣٨-] قلت: سئل سفيان عن الإجارة الفاسدة فيها ضمان؟
قال: ليس فيها ضمان٣.
قال أحمد: أنا أقول في الإجارة الصحيحة إذا كان هلاكا٤ ظاهرا لم أضمنه٥.

---

١ في نسخة ع: "فعليه".
٢ يصح شرط تعجيل الأجرة، ويصح تأخيرها بأن تكون مؤجلة بأجل معلوم، ما لم يشترط ذلك في العقد. أما أحمد فكأنه يرى أن يدفع المستأجر الأجرة للأيام الزائدة، إذا دفعت الأجرة المعقود عليها مقدما كالثمن، كذا ورد في شرح المنتهى ٣٨١/٢.
قلت: والظاهر من كلام إسحاق أن الزيادة البسيطة، أو التعجيل في مدة تسليم الأجرة لا تأثير له في زيادة الأجرة أو نقصها.
٣ جملة "ليس فيها" ناقصة من نسخة ع.

---

(١) مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه إسحاق الكوسج ٢٥٩٤/٦

٤ في نسخة ع: "هلاكها".

٥ قال في شرح المنتهى ٣٨١/٢: ولا تجب أجرة ببذل تسليم عين في إجارة فاسدة، وفي المغني ٣٣١/٥ ذكر روايتين عن أحمد:

أحدهما: عليه أجر المثل لمدة بقائها في يده لأن المنافع تلفت تحت يده.

والثانية: لا شيء له، لأنه عقد فاسد على منافع لم يستوفها، فلم يلزمه عوضها.

وقال ابن قدامة في المقنع ٢٢١/٢: إذا تسلم العين في الإجارة الفاسدة حتى انقضت المدة، **فعليه أجرة المثل سكن** أولم يسكن.

وهذا هو المذهب كما في الإنصاف ٨٧/٦، وقيل: لا أجرة عليه إن لم ينتفع.." (١)

"قال: ولو استأجر ملاحا يحمل له طعاما ودفعه إليه كيلا، وأشهد عليه، فنقص الطعام، فعلى الملاح ضمان ما نقص. فإن زاد، فالزيادة لرب الطعام.

ومن اكترى دابة إلى مكان بعينه، فتعدى بها المكان الذي اكتراها إليه، **فعليه أجرة المثل بقدر** ما اعتدى فيه. فإن هلكت الدابة أو نقصت ضمن قيمتها في الهلاك، وقيمة نقصانها إن لم تهلك. وكذلك لو استأجر دابة لحمولة بعينها، فزاد عليها، ضمن قيمة الدابة إن عطبت، وأجرة الزيادة. وإن سلمت الداية كان عليه الأجرة وأجر الزيادة.

قال: ولو دفع إلى قصار ثوبا ليقصره، ثم هلك الثوب من يده مقصورا، فعليه قيمة الثوب خاما، ولا أجرة للقصار فيما عمل فيه. فإن دفع إلى حائك غزلا فأفسد حياكته فهو ضامن؛ لأن هذا فساد يده، فإن دفع إلى حائك غزلا لينسجه على الثلث أو الربع، فأفسده، لم يكن عليه شيء؛ لأنه شريك فيه، وشبهه بالمضارب. والذي يقوى عندي هاهنا أنه يضمن؛ لأن الفساد إذا جاء من قبله كان جناية يده، فوجب أن يضمن، كالمضارب لو جنى أو تعدى ضمن.

ولو اكترى دابة فضربها ضربا لم يتعد فيه، وكان صاحبها يضربها مثله لم يضمن وإن هلكت، وإن تعدى فيه ضمن. ويتوجه أن يضمن على الوجهين جميعا. والأول هو المنصوص عنه.

قال: ولو أخطأ الأجير المشترك فدفع ثوبا كان عنده ليقصره إلى غير صاحبه، فضمانه على القصار؛ لأنه هو دفعه إلى غير مالكه، فهي جناية يده. ولا يسع المدفوع إليه لبسه، ولا الانتفاع به إذاع علم أنه ليس بثوبه، وعليه رده إلى القصار ومطالبته بثوبه. وإن لم يعلم القابض حتى لبسه ثم علم، رده مقطوعا، وضمن

---

(١) مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويهإسحاق الكوسج ٢٩١١/٦

أجرة القطع واللبس للقصار. وله مطالبته بثوبه إن كان موجودا. وإن كان هالكا، فهل على القصار ضمانه أم لا؟ على روايتين كما بينا.." (١)

"الصحيحة مثل أن نهاه أن يعامل فلانا لرجل بعينه أو نهاه أن يتجر في نوع من المتاع بعينه فخالف فيه وأجاز رب المال ذلك العقد، وقلنا: إن الشراء يقف على الإجازة فهل **للمضارب أجرة المثل أم** لا؟ نقل عبد الله وأبو الحارث وأبو طالب: لا أجرة له، لأنه لم يكن مأذونا له في ابتداء العقد.

ونقل يعقوب بن بختان وصالح: له أجرة المثل، لأن بالإجازة تبين صحة الإذن فاستحق الأجرة.

ونقل حنبل إذا خالف فربح لم يكن الربح لواحد منهما ويتصدقان بالربح، قال أبو بكر انفرد بها حنبل، وإنما لم يكن للمضارب، لأنه غير مأذون له في العقد، ولم يكن لرب المال لأن هذا المال لو تلف لم يكن من ضمانه، وإنما كان من ضمان المضارب، وقد نهى عن ربح ما لم يضمن.

بيع المضارب نسيئه أو بغير نقد البلد أو بأقل من ثمن المثل:

٤ - مسألة: في المضارب هل يجوز أن يبيع بنسيئه على روايتين نقلهما الخرقي، ويتخرج على هذا الاختلاف: ه ل يجوز أن يبيع بغير نقد البلد وبأقل من ثمن المثل؟ يتخرج على روايتين. وكذلك الحكم في الوكيل هل يجوز له أن يبيع بنسيئه وبغير نقد البلد أو بأقل من ثمن المثل؟ يتخرج على الروايتين فإن قلنا: له ذلك فوجهه أن الوكيل والمضارب يتصرف من طريق الأمر، والأمر بالبيع مطلقا يقتضي بيعه نقدا ونسيئه وبنقد البلد وغيره وبثمن المثل ودونه لأن اسم البيع المطلق يقع على جميع ذلك ولأنه شرط معلق بالعقد فملكه الوكيل بإطلاق الأمر دليله خيار الثلاث، وإذا قلنا لا يصح، وهو أشبه بالمذهب فوجهه أن قوله: بع يقتضي بيعا مطلقا، والبيع المطلق يقتضي تعجيل الثمن، بدلالة أن من باع واشترط تأجيل الثمن تأجل بالشرط، وإذا أطلق كان." (٢)

"ما يجب للمضارب إذا اختلف في المشروط:

٦ - مسألة: إذا اختلف العامل ورب المال في قدر الربح فقال المضارب: شرطت لي نصف الربح، وقال رب المال: بل الثلث.

فنقل ابن منصور وسندي: القول قول رب المال مع يمينه.

---

(١) الإرشاد إلى سبيل الرشادأبو علي بن أبي موسى الهاشمي ص/٢١٢

(٢) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهينأبو يعلى ابن الفراء ٣٨٩/١

ونقل حنبل: إن كان ما يدعيه المضارب قدر أجرة مثله أو زيادة عليه بقليل مما يتغابن بمثله قبل قوله، والله أعلم. وإن كان فيه زيادة على ذلك فله أجرة مثله.

وجه الأولى: أنه يدعي عليه حقا في ماله فكان القول قول المنكر كسائر الدعاوي، ولا يلزم على هذا المتبايعان إذا اختلفا تحالفا وكان القول قول البائع، لأن المتبايعين إذا اختلفا تراجعا إلى عين أموالهما، وها هنا لا يمكن التراجع لأنه عمل قد تلف لا يمكن الرجوع فيه.

ووجه الثانية: أنه إذا كان ما يدعيه المضارب **قدر أجرة المثل وما** يقاربه فالظاهر معه، لأن الغالب من معاملات الناس **يقتضي أجرة المثل أو** زيادة بقليل فهو كما قلنا في اختلاف الزوجين في قدر الصداق القول قول الزوجة مع يمينها ما ادعت مهر مثلها لأن الظاهر معها.

شراء المضارب ذا رحم لرب المال:

٧ – مسألة: إذا ابتاع المضارب أبا رب المال أو ابنه صح الشراء وعتق رواية واحدة نص عليه في رواية علي بن سعيد وابن منصور وهل يضمن لرب المال عوض ذلك؟

ذكر أبو بكر في كتاب التنبيه وجهين:

أحدهما: لا ضمان عليه، لأنا قد حكمنا بصحة العقد في حق رب المال.

والثاني: يضمن، وهو أصح، لأنه إذا دفع إليه المال مضاربة ليمينه ويحصل." (١)

"وتقسم الأجرة بينهما على مثل أجرة البغل والحمار، فإن يقبلا حمل شيء إلى موضع معين بأجرة معلومة في الذمة فحملاه على البغل والحمار فالشركة صحيحة والأجرة بينهما على ما شرطاه.

والضرب الرابع: شركة المفاوضة، وهي على ضربين:

أحدهما: أن يفوض كل واحد منهما إلى صاحبه الشراء والبيع /١٧٧ و/ والمعاوضة والتوكيل والابتياع في الذمة والمسافرة بالمال والمضاربة والارتهان وضمان ما يرى من الأعمال، فهذه شركة صحيحة؛ لأنها لا تخرج عن شركة العنان والوجوه والأبدان، وكلها قد نص أحمد – رحمه الله – على جوازها، والربح فيها على ما شرطاه، والوضيعة على قدر المال.

والضرب الثاني: أن يدخلا في الشركة المذكورة ما يلزم كل واحد منهما من غصب أو بيع فاسد أو ضمان مال أو أرش جناية، وأن يكون بينهما ما يجدان من لقطة أو كاز وما يحصل لهما بالميراث، فهذه شركة

---

(١) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهينأبو يعلى ابن الفراء ٣٩١/١

باطلة، ولكل واحد منهما ربح ماله وأجرة عمله وما يجده أو يرثه، ويختص بضمان ما غصبه أو جناه أو ضمنه عن الغير.

والضرب الخامس: المضاربة، وهي تلي هذا.

باب المضاربة (١)

المضاربة: عقد جائز، وهي أن يدفع الإنسان ماله إلى آخر يتجر فيه، والربح بينهما يستحقه رب المال بماله والمضارب بعمله، ومبناها على الأمانة والوكالة؛ لأنه يدفع المال إلى المضارب ائتمنه وبأذنه له أن يبيع ويشتري وكله، فإذا ظهر الربح صار شريكه فيه؛ لأنه يستحق منه جزء، فإن فسدت المضاربة صارت إجارة يستحق المضارب فيها أجرة المثل، فإن خالف المضارب صار غاصبا لتعديه، ولا تصح المضاربة إلا بالدنانير والدنانير (٢) في إحدى الروايتين، فعلى هذا لا تصح بالمغشوش منها ولا بالفلوس في أحد الوجهين، وفي الآخر: تصح إذا كانت نافقة (٣)، وفي الأخرى: تصح المضاربة

(١) ضربت في الأرض: أبتغي الخير من الرزق، وقال الله تعالى: ﴿وإذا ضربتم في الأرض﴾ النساء: ١٠١، وتسمى المضاربة بالقراض أيضا، وقيل: هو مشتق من القطع، يقال: قرض الفأر الثوب: إذا قطعه، وقيل: اشتقاقه من المساواة والموازنة، يقال: تقارض الشاعران: إذا وازن كل واحد منهما الآخر بشعره. انظر: المغني ٥/ ١٣٤ – ١٣٥، والصحاح ١/ ١٦٨، وتاج العروس ٣/ ٢٣٩.

(٢) كذا في الأصل.

(٣) انظر: الشرح الكبير ٥/ ١١٣.." (١)

"بالعروض على أن يقوم حال الربح أو يعقد فيها على ما شرطاه من مساواة أو تفاضل، والوضيعة على المال خاصة، ولا يصح إلا على جزء معلوم من الربح لكل واحد منهما، فإن لم يبينا مقدار الربح بينهما صريحا بل قال: خذه مضاربة والربح بيننا جاز وكان بينهما نصفين، فإن قال: خذه على أن لك ثلث الربح صح وكان الباقي لرب المال، فإن قال: خذه على أن لي ثلث الربح لم يصح في أحد الوجهين (١)، وفي الآخر يصح،، فإن قال: خذه على الثلثين واختلفا فقال كل واحد منهما الثلثين لي فهي للعامل؛ لأن الشرط يراد لأجله /١٧٨ ظ/ ورب المال يأخذ بماله لا بالشرط، فإن قال: خذه بالثلث واختلفا فقال كل واحد

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمدالكلوذاني ص/٢٨٥

منهما: المشروط لك والباقي لي، فالمشروط للمضارب لما بينا، وكذلك الحكم في المساقاة والمزارعة، فإن قال: خذ المال فاتجر به والربح كله لي فهو إبضاع لا حق للعامل فيه، فإن قال: خذه والربح كله لك فهو قرض لا حق لرب المال فيه، فإن قال: خذه مضاربة والربح كله لك، أو الربح كله لي فهي مضاربة فاسدة، فإن تصرف نفذ تصرفه وما يربحه لرب المال، **وله أجرة المثل في** كل موضع حكمنا بفساد المضاربة، وتصرف المضارب مثل أن يضاربه ولا يذكر الربح، أو يشترط أحدهما جزء من الربح لنفسه والثاني بينهما، أو يشترط جزء من الربح لأجنبي من العقد، أو يقول: ضاربتك على أن لك جزء من الربح مجهولا، وما أشبه ذلك من الشروط التي ترجع إلى جهالة الربح؛ فإن المضاربة تفسد والربح كله لرب المال، وللمضارب الأجرة، فإن شرطا ما لا يعود بجهالة الربح، فذلك على ضربين: صحيح وفاسد.

فالصحيح: أن يضاربه على أن لا يتجر إلا في البز أو البر، أو على أن لا يبيع ويشتري إلا ببغداد، أو لا يبيع إلا من فلان، أو لا يسافر بالمال.

والفاسد: أن يشترط على المضارب ضمان المال . أو سهم من الوضيعة، أو تولية ما يختاره من السلع، أو أن يرتفق (٢) بالسلع المشتراة فيلبس الثوب ويركب الدابة ويستخدم العبد، أو يشترط المضارب على رب المال أن لا يعين له مدة معينة، فهذه شروط فاسدة، وهل تبطل العقد؟ على روايتين (٣).

فإن شرطا تأقيت المضاربة فسدت في إحدى الروايتين (٤)، والأخرى: لا تفسد، فإن

---

(١) انظر: المقنع: ١٣٢، والهادي: ١١٦، والشرح الكبير ٥/ ١٣٣.

(٢) أي: الانتفاع والفائدة. انظر: اللسان ١٠/ ١١٩، والمعجم الوسيط: ٣٦٢ (رفق).

(٣) انظر: المغني ٥/ ١٨٥، والهادي: ١١٦.

(٤) انظر: المغني ٥/ ١٨٥، والمقنع: ١٣١.." [١]

"دفع إليه عروضا فقال: بعها وضارب بثمنها، أو اقبض وديعتي وضارب بها، أو إذا قدم الحاج فضارب بهذه الألف صح العقد، فإن شرط أن يعمل رب المال معه لم يصح العقد، فإن شرط عمل غلام رب المال معه احتمل وجهين (١)، وعلى العامل أن يتولى بنفسه ما جرت العادة به أن يتولاه من نشر الثوب وطيه وقبض / ١٧٩ و/ الثمن وانتقاده وختم الكيس وإحرازه، وما أشبه ذلك، فإن استأجر من يفعل ذلك فالأجرة عليه خاصة، وأما ما جرت العادة أن يستنيب فيه من حمل المتاع والنداء عليه فله أن يستأجر من يفعله من

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمدالكلوذاني ص/٢٨٦

مال المضاربة، فإن فعله بنفسه على أن يأخذ الأجرة، فهل له ذلك، على روايتين (٢)، وكل ما جاز لأحد الشريكين فعله بمطلق عقد الشركة جاز للمضارب فعله بمطلق المضاربة، وما ليس للشريك فعله إلا بإذن شريكه، فليس للمضارب فعله إلا بإذن رب المال، فإن تعد المضارب بفعل ما ليس له فعله وخالف ما شرط عليه فعله فعليه ضمان المال إن تلف، فإن تصرف وظهر في المال ربح فهو لرب المال، وهل يستحق المضارب الأجرة؟ على روايتين:

إحداهما: لا أجرة له. والثانية: له الأقل **من أجرة المثل** (٣)، أو ما شرطه له من الربح، ونقل حنبل: إذا خالف وربح لم يكن الربح لواحد منهما ويتصدقان بالربح (٤)، فإن اشترى المضارب من يعتق على رب المال صح الشراء وعتق، ويلزم المضارب الضمان، وفي قدره روايتان (٥):

أحداهما: يلزمه الثمن الذي اشتراه به (٦).

والثانية: القيمة (٧)، وسواء علم أو لم يعلم على ظاهر كلامه في رواية ابن منصور. وقال أبو بكر: يلزمه الضمان إن كان عالما بأنه يعتق عليه، وإن كان جاهلا بذلك فلا

---

(١) نقل الجواز عن القاضي فقال: لأن يد الغلام كيد سيده. وقال صاحب الشرح الكبير ٥/ ١٤٢: ((وقال أبو الخطاب: فيه وجهان)).

(٢) انظر: المغني ٥/ ١٦٧، والهادي: ١١٧.

(٣) نقل عبد الله عن الإمام أحمد أنه قال: الربح لرب المال إذا خالف إلا أن الضارب أعجب إلي أن يعطي بقدر ما عمل)). مسائله ٣/ ٩٤٧. قال ابن مفلح: ((إذا فسدت المضاربة فالربح لرب المال، وقال القاضي: هذا هو المذهب، وللعامل أجرة مثله، نص عليه)). المبدع ٥/ ٢١، وقال الماوردي: هذا المذهب، وعليه أكثر الأصحاب. الإنصاف ٥/ ٤٢٩، وانظر: المغني ٥/ ١٦٥.

(٤) قال أبو بكر: لم يرو عنه أنه يتصدق بالربح إلا حنبل، وقال القاضي: قول أحمد يتصدقان بالربح على سبيل الورع. انظر: المغني ٥/ ١٦٥ - ١٦٦.

(٥) وجعلهما ابن قدامة على وجهين. المغني ٥/ ١٥٦.

(٦) لأن التفريط منه حصل بالشراء وبذل الثمن فيما يتلف بالشراء. المغني ٥/ ١٥٦.

(٧) لأن الملك ثبت فيه، ثم تلف فأشبه ما لو أتلفه بفعله. المغني ٥/ ١٦٥.." (١)

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمدالكلوذاني ص/٢٨٧

"وبعد الشراء فعلى رب المال ثمن المضاربة بحالها، وإن تلف قبل الشراء انفسخت المضاربة ولزم العامل الثمن في إحدى الروايتين، وفي الأخرى: إن أجاز رب المال الشراء فعليه الثمن، وإن لم يجزه فهو على العامل.

وإذا اختلف المتقارضان في المشترى فالقول قول العامل فيما يذكر أنه اشتراه لنفسه أو للمضاربة فيما يدعي من هلاك، وما يدعى عليه من جناية، وكذلك القول قوله /١٨١ و/ في مقدار رأس المال، فإن اختلفا في رد المال فالمنصوص أن القول قول رب المال، ويحتمل أن يكون القول قول العامل على قياس الوصي أن القول قوله في دفع المال إلى اليتيم، فإن اختلفا في قدر الربح، فالقول قول رب المال، وعنه: أن العامل إن ادعى قدر أجرة المثل أو زيادة بما يتعاين الناس بمثلها فالقول قوله، وإن ادعى أكبر من ذلك فله أجرة المثل، فإن ادعى العامل أنه أذن له أن يبيع نسيئا وأنكر رب المال، فالقول قول العامل، وكذلك في جميع التصرفات. فإن أقر المضارب أنه ربح ألفا، ثم قال: غلطت أو أنسيت لم يقبل قوله، ولكل واحد من المتقارضين فسخ القراض، فإن مات أحدهما أو جن انفسخ العقد، فإن أغمي عليه لم ينفسخ.

وإذا انفسخ القراض والمال عرض، فإن رضي رب المال أن يأخذ بماله عرضا كان له ذلك، وإن طلب البيع فله ذلك، فإن كان القراض بحاله، والمال عرض وطلب العامل بيعه وأبى رب المال فقال في رواية منصور: إن كان فيه ربح أجبر صاحب المال على البيع، وإن لم يكن فيه ربح لم يجبر، فإن كان المال دينا لزم العامل أن يتقاضاه سواء ظهر فيه الربح أو لم يظهر، وكذلك الحكم إذا انفسخ القراض والمال دين. وإذا قارض في المرض اعتبر الربح من رأس المال، وإن زاد على أجرة المثل، فإن مات، وعليه ديون قدم حصة العامل على سائر الغرماء، فإن مات المضارب ولم تعرف المضاربة بعينها فإنها تصير دينا عليه، وكذلك الوديعة، وكل من قلنا القول قوله فلخصمه عليه اليمين.

باب المساقاة والمزارعة

يصح عقد المساقاة على النخل والكرم وكل شجر له ثمر مأكول ببعض نمائه، ولا يصح أن يعقدها إلا من يجوز تصرفه في المال وينعقد بلفظ المساقاة وبما يقتضي معناها، ولا يصح بلفظ الإجارة ويحتمل أن يصح بلفظها (١)، ويصح على ثمرة موجودة

(١) وهو اختيار أبي بكر والخرقي. انظر: المغني ٥/ ٥٥٨، شرح الزركشي ٢/ ٥٦٨.." [(١)]

"١٨٢/ ظ/ في إحدى الروايتين (١)، والأخرى: لا يصح (٢)، واختلف أصحابنا هل هي عقد لازم أم جائز؟ فقال ابن حامد: هو جائز، وهو ظاهر كلام أحمد - رحمه الله - في رواية الأثرم (٣) فعلى هذا لا يفتقر إلى مدة معلومة، وينفسخ بموت كل واحد منهما ويفسخه لها إلا أن الفسخ إن كان قبل ظهور الثمرة وكان من مالك الشجر **فعليه أجرة المثل للعامل**، وإن كان من العامل فلا شيء له، وإن كان الفسخ بعد ظهور الثمرة فإنه يملك العامل حقه منها، وقال شيخنا (٤): هو عقد لازم فلا ينفسخ بالموت، ولا بالفسخ، ويفتقر إلى ضرب مدة معلومة تكمل في مثلها الثمرة، فإن ساقاه على شجر أو نخل أو ودي إلى مدة لا تحمل فيها لم يصح، وهل يستحق أجرة عمله؟ على وجهين (٥)، وإن كان إلى مدة قد تحمل وقد لا تحمل، فهل تصح أم لا؟ على وجهين فإن قلنا لا يصح فهل يستحق الأجرة؟ يحتمل وجهين (٦). فإن مات العامل تمم الوارث العمل، فإن أبى الوارث استؤجر من تركته من يعمل، فإن لم يكن له تركة فلرب المال أن يفسخ وكذلك الحكم إذا هرب العامل ولم يجد له مالا ولا من يستقرض عليه فلرب المال الفسخ، فإن فسخ قبل ظهور الثمرة، فهل يستحق العامل الثمرة؟ يحتمل وجهين (٧)، فإن فسخ بعد ظهورها فهي بينهما، فإن عمل فيها رب المال بإذن حاكم أو شاهد رجع به، وإن عمل من غير إذن حاكم أو أشهاد فهو متبرع، فإن ساقاه على شجر يغرسه ويعمل عليه حتى يحمل، ويكون له جزء من الثمر معلوم صح، نص عليه، ولا تصح المساقاة إلا على قراح معلوم بجزء معلوم كالنصف والثلث، فإن شرط له آصعا معلومة أو نخلات لم يصح ويلزم العامل ما فيه صلاح الثمرة وزيادتها من إصلاح الأجاجين (٨)، وتنقية

---

(١) انظر: المغني ٥/ ٥٥٨.

(٢) وقد نص الإمام أحمد في رواية جماعة على جواز المساقاة بلفظ الإجارة. انظر: المقنع: ١٣٥، والمغني ٥/ ٥٦٥ والشرح الكبير ٥/ ٥٥٨.

(٣) انظر: المغني ٥/ ٥٦٨ - ٥٦٩.

(٤) انظر: الهادي: ١١٨.

(٥) الأول: له أجرة مثله.

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمدالكلوذاني ص/٢٨٩

والثاني: لا شيء له؛ لأنه رضي بالعمل بغير عوض فهو كالمتبرع. انظر: الشرح الكبير ٥/ ٥٦٧.
(٦) انظر: المغني ٥/ ٥٧٩، والمقنع: ١٣٥، والشرح الكبير ٥/ ٥٦٧ - ٥٦٨.
(٧) الأول: له الأجر؛ لأنه عمل بعوض لم يصح له فكانت له الأجرة كما لو فسخ بغير عذر.
والثاني: لا شيء له؛ لأن الفسخ مستند إلى موته، ولا صنع لرب المال فيه.
انظر: المقنع: ١٣٥، والشرح الكبير ٥/ ٥٦٩ - ٥٧٠.
(٨) هي الحفر التي يجمع فيها الماء على أصول النخلة وإدارة الدولاب. المغني ٥/ ٥٦٥، وانظر: المعجم الوسيط: ٧، ومعجم متن اللغة ١/ ١٤٩ (أجن).." (١)

"لزرعها، وظاهره أن البذر من الذي يزرعها، وكذلك نقل عنه ابن جامع إذا دفع الأرض إلى الآكار بالثلث والربع، وقال: توفيني في موضع كذا، فلم ير ذلك الشرط ورأى أن يزداد بمقدار ذلك فصح دفع الأرض بجزء مما يخرج، ولم يشترط البذر من رب الأرض، وهذا معنى قوله في رواية الجماعة: يجوز الكري ببعض الخارج منها، أراد به المزارعة على أن البذر والعمل من الإكار، فعلى هذه الرواية إذا كان البذر من العامل فهو مستأجر للأرض ببعض الخارج منها، فإن كان البذر من صاحب الأرض فهو مستأجر للعامل بما شرطه له فعلى هذا أن ما يأخذه صاحب البذر يستحقه ببذره /١٨٤ ظ/ وما أخذه من الأجرة يأخذه بالشرط، فمتى فسدت المزارعة فالزرع كله لصاحب الأرض **وعليه أجرة المثل لصاحبه**، وإذا شرط صاحب البذر أخذ بذره فسدت المزارعة، نص عليه، وكذلك إن شرط لأحدهما قفزانا من الزرع.

وحكم المزارعة حكم المساقاة فيما يلزم العامل ورب الأرض، وفي كون العقد جائزا أو لازما، وفي اختلافهم في الجزء المشروط والجناية وغير ذلك.

والحصاد في المزارعة على العامل، نص عليه (١) في رواية أبي طالب، ويحتمل أن يكون عليهما كالجذاذ في المساقاة. وإذا كانت الأرض لشريكين فنازع أحدهما شريكه، فهل تصح؟ تحتمل وجهين.

فإن كان لرجل أرض ولآخر ماء، فقال صاحب الأرض: أنا أزرع الأرض ببذري وعواملي على أن سقيها من مائك، والزرع بيننا، صح ذلك في إحدى الروايتين، وهي اختيار أبي بكر (٢)، وفي الأخرى: لا يصح، واختارها شيخنا (٣)، فإن قال: أنا أزارعك هذه الأرض بالنصف على أن أزارعك الأخرى بالربع لم تصح المزارعة، وكذلك

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمدالكلوذاني ص/٢٩٠

= (٢٢٨٥) و١٣٧ (٢٣٢٨) و١٣٨ (٢٣٢٩) و١٨٤ (٢٤٩٩) و ٢٤٩ (٢٧٢٠) و٥/ ١٧٩ (٤٢٤٨)، ومسلم ٥/ ٢٦ (١٥٥١) (١)، و٢٧ (١٥٥١) (٥)، وأبو داود (٣٠٠٨) و (٣٤٠٨) و (٣٤٠٩)، وابن ماجه (٢٤٦٧)، والترمذي (١٣٨٣)، والنسائي ٧/ ٥٣، وابن الجارود (١١٠١) و (١١٠٢)، والطحاوي في شرح معاني الآثار ٤/ ١١٣، وفي شرح مشكل الآثار (٢٦٧٣)، وابن حبان (٥١٩٩)، والدارقطني ٣/ ٣٧ و٣٨، والبيهقي ٦/ ١١٣ و١١٥ - ١١٦، والبغوي (٢١٧٧).

(١) انظر: المقنع: ١٣٦.

(٢) نقلها عن الإمام أحمد يعقوب بن بختان وحرب؛ لأن الماء أحد ما يحتاج إليه في الزرع فجاز أن يكون من أحدهما. المغني ٥/ ٥٩٤.

(٣) لأن موضوع المزارعة على أن يكون من أحدهما الأرض، ومن الآخر العمل، وليس من صاحب الماء أرض ولا عمل ولا بذر؛ لأن الماء لا يباع ولا يستأجر. المغني ٥/ ٥٩٤. وذهب ابن قدامة إلى تصحيح هذه الرواية.." (١)

"مثل أن يكتري ليحج فتضيع نفقته، أو يكتري دكانا ليبيع فيه البر فيحترق متاعه، وإذا مات الجمال أو هرب في بعض الطريق وترك الجمال فإن لم يجد له مالا باع الفاضل عن المكترى من الجمال وأنفقه عليها، فإن لم يكن فيها فضل استدان عليها النفقة، فإن لم يجد جاز للمكتري أن ينفق بإذن الحاكم ليكون دينا عليه، فإن رجع الجمال واختلفا في النفقة فالقول قول المنفق، فإن أنفق المكتري من غير إذن الحاكم ولم يشهد على النفقة فهو متطوع، وإن أشهد بالرجوع في النفقة فهل له الرجوع؟ على روايتين (١).

وإذا وصل المكتري إلى المكان الذي اكترى إليه رفع الأمر إلى الحاكم؛ ليبيع ما يرى بيعه ويقضي دين المنفق ويحفظ الباقي للجمال أو لورثته إن كان قد مات، فإن استأجر دابة إلى مكان فجاوزه فعليه المسمى وأجرة المثل للزيادة، وكذلك إن اكترى بحمل شيء فحمل أكثر منه ذكره الخرقي (٢)، وذكر أبو بكر ما يدل على أنه يلزمه أجرة المثل للجميع / ١٨٧ و / فإن تلفت البهيمة في حال زيادة الطريق أو الحمل وليست في يد صاحبها فعلى المكتري كمال قيمتها، وإن كانت في يد صاحبها احتمل أن يلزمه كمال قيمتها أيضا، واحتمل أن يلزمه نصف قيمتها.

وإذا ضرب الدابة أو كبحها (٣) باللجام بمقدار العادة فلا ضمان عليه، وكذلك الحكم في الرائض (٤)، والمعلم إذا ضرب الصبي، والزوج إذا ضرب زوجته في النشوز، ولا ضمان على الأجير المشترك فيما لم تجن

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمدالكلوذاني ص/٢٩٢

يده كالقصار والحداد، وهي اختيار الخرقي وأبي (٥) بكر (٦)، وعنه: أن عليه الضمان، وعنه: إن كان الهلاك بأمر ظاهر كالحريق واللصوص فلا ضمان عليه (٧)، وإن كان بأمر خفي كالضياع ضمن. فأما ما جنت يده فيضمن، نص عليه، ويتخرج أن لا يضمن بناء على ما إذا وطئ زوجته فأقضاها أو

= ظاهر كلام أحمد. وشمل كلام الخرقي – رحمه الله – إذا مات الموقوف عليه فانتقل الوقف إلى من بعده، فإن الإجارة لا تنفسخ وهو أحد الوجهين، والوجه الآخر تنفسخ، وهو قول أبي إسحاق بن شاقلا، وأومأ إليه أحمد لا للموت؛ بل لأن ملكه قد زال. شرح الزركشي ٢/ ٥٨١.

(١) انظر: الإنصاف ٦/ ٦١.

(٢) شرح الزركشي ٢/ ٥٨٥.

(٣) كبحها: أي جذبها لتقف، انظر: المعجم الوسيط: ٧٧٢.

(٤) وهو الذي يعلمها السير.

(٥) في الأصل: ((أبو)).

(٦) الإنصاف ٦/ ٧٩.

(٧) انظر: شرح الزركشي ٢/ ٥٨٩. أما إن كان بأمر خفي كالضياع ونحو ذلك فعليه الضمان إناطة بالتهمة. قال صاحب التلخيص: ومحل الروايات إذا لم تكن يد المالك على المال، وأما إن كانت عليه فلا ضمان بحال.." (١)

"فلهما أجرة المثل، وإن لم يعقد معه عقد الإجارة (١)، وكذلك إذا دخل حماما أو قعد مع ملاح إلى موضع وتجب الأجرة في الإجارة بنفس العقد (٢) فإن شرط تأجيلها جاز، وكذلك يجب من نقد بلد العقد إلا أن يشترط نقد بلد آخر.

كتاب الجعالة (٣) ورد الآبق

الجعالة: أن يقول: من رد علي عبدي (٤)، أو بهيمتي، أو لقطة ضاعت مني، أو بنى لي هذا الحائط فله كذا، فمن عمله استحق الجعل، سواء كان واحدا أو جماعة (٥)، وتصح على مدة مجهولة وعمل مجهول، ولا يصح إلا على عوض معلوم (٦)، فإن تعذر العوض فللعامل أجرة المثل، ويجوز فسخ الجعالة قبل

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمدالكلوذاني ص/٢٩٦

العمل، فأما بعد الشروع فيه فيجوز للعامل الفسخ (٧) ولا يجوز لصاحب العمل الرجوع إلا أن يضمن للعامل أجرة ما عمل (٨)، ومن

= صاحبه فرده إذ ليس سوى رده إلا تضييعه وقد علم أنه لا يرضى تضييعه فتعين رده. الشرح الكبير ٦/ ١٧.

(١) وقال أصحاب الشافعي لا أجر لهما؛ لأنهما فعلا ذلك من غير عوض جعل لهما أشبه ما لو تبرعا بعمله، والعرف الجاري بذلك يقوم مقام القول فصار كنقد البلد. انظر: الشرح الكبير ٦/ ١٦ - ١٧.

(٢) ولأن شاهد الحال يقتضيه فصار كالتعريض، فأما إن لم يكونا منتصبين لذلك لم يستحقا أجرا إلا بعقد أو شرط العوض أو تعريض به؛ لأنه لم يجر عرف يقوم مقام العقد فهو كما لو تبرع به أو عمله بغير إذن مالكه. انظر: المصدر السابق ٦/ ١٦ - ١٧.

(٣) بتثليث الجيم. انظر: اللسان: ١١/ ١١١ (جعل).

(٤) قوله: ((من رد علي عبدي)) يقتضي صحة العقد في رد الآبق، فإن لرد الآبق جعلا مقدرا بالشرع. فالمستفاد إذن بالعقد: ما زاد على المقدر المشروع، فوجود الجعالة يوجب أكثر الأمرين -من المقدر والمشروط- قاله الحارثي. وظاهر كلام الأكثر: أنه لا يستحق إلا ما شرطه له، وإن كان أقل من دينار. انظر: الإنصاف ٦/ ٣٨٩.

(٥) انظر: المغني ٦/ ٢٥٢.

وقال الحارثي: وهي في اصطلاح الفقهاء: جعل الشيء من المال لمن يفعل أمر كذا. قال: وهذا أعم مما قال المصنف؛ ليتناوله الفاعل المبهم والمعين وما قال لا يتناول المعين: قال المرداوي: لكنه يدخل بطريق أولى. الإنصاف ٦/ ٣٨٩.

(٦) يشترط أن يكون العوض معلوما كالأجرة على الصحيح من المذهب، وعليه الأصحاب، ويحتمل أن تصح الجعالة مع الجهل بالعوض، إذا كان الجهل لا يمنع التسليم.

وقال الإمام أحمد -رحمه الله-: إذا قال الأمير في الغزو: ((من جاء بعشرة رؤوس فله رأس)) جاز. الإنصاف ٦/ ٣٩٠.

(٧) ولا شيء للعامل لأنه أسقط حق نفسه حيث لم يأت بما شرط عليه العوض. المغني ٦/ ٣٥١.

(٨) لأنه إنما عمل بعوض فلم يسلم له، فعلى صاحب العمل للعامل أجرة مثله. المغني ٦/ ٣٥٠ - ٣٥١.." (١)

"المعير والزرع قائم وكان مما يحصد قصيلا حصده وإلا لزم المعير تركه إلى الحصاد /١٩٥ و/ وله الرجوع من وقت الرجوع، فإن أعاره للبناء والغراس مطلقا جاز له ذلك ما لم يرجع (١)، فإن وقت كان له ذلك ما لم يرجع أو يمض (٢) الوقت، فإن رجع فيما أذن وكان قد شرط عليه القطع عند المطالبة أو انقضاء الوقت لزمه ذلك من غير أن يضمن له النقص ولم يلزم المستعير تسوية الأرض وإن لم يشترط عليه القلع لم يلزمه القلع إلا أن يدفع إليه قيمة البناء والغراس ويضمن له ما نقص، فإن امتنع المعير من الضمان والمستعير من القلع، وامتنعا من البيع لغيرهما ترك الأمر واقفا (٣)، وللمعير دخول أرضه والتصرف على وجه لا يضر بالبناء والغراس، وللمستعير دخولها للسقي والإصلاح وأخذ الثمن، وليس له دخولها للفرجة ونحوها. وإذا بنى المستعير بعد المنع أو الوقت، فعليه القلع من غير ضمان النقص له، وتسوية الأرض، وأجرة المثل لذلك، ولا يمنع مالك الأرض من بيع أرضه ولا مالك الغراس من بيع غرسه لمن أراد (٤).

وإذا حمل السيل بذر الرجل إلى أرض آخر فنبت فالزرع لمالك البذر يبقى حتى يستحصد، **وعليه أجرة المثل إلا** أن يشاء قلعه، وقيل: هو لصاحب الأرض، وعليه قيمة البذر. وإذا أعاره حائطا ليضع عليه أطراف خشبة لم يكن للمعير الرجوع على وجه يضر بالمستعير ما دام الخشب على الحائط (٥)، فإن انهدم الحائط أو وقع الخشب عنه لم يكن له رده إلا بإذن مستأنف (٦)، فإن أعاره أرضا للدفن لم يكن له الرجوع ما لم يبل الميت، كذلك إن أعاره سفينة فحمل فيها متاعه لم يكن له مطالبته بتفريغها ما دامت في لجة البحر، وكل من جاز له التصرف في ماله جاز له إعارته (٧).

---

(١) انظر: المغني ٥/ ٣٦٦.

(٢) في المخطوطة: ((يمضي)).

(٣) انظر: المصدر السابق ٥/ ٣٦٦ - ٣٦٧.

(٤) انظر: الشرح الكبير ٥/ ٣٦٣.

(٥) قال المرداوي في الإنصاف ٦/ ١٠٦: هذا المذهب وعليه أكثر الأصحاب، وفيه احتمال بالرجوع، ويضمن نقصه.

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمدالكلوذاني ص/٣٠١

(٦) هذا المذهب، سواء أعيد الحائط بآلته الأولى أو بغيرها. جزم به في الشرح، وشرح ابن منجا، والفروع، والمذهب، والمستوعب، والحاوي، والنظم، والفائق، والمحرر، وغيرهم. قال الحارثي: قاله المصنف، والقاضي، وابن عقيل في آخرين من الأصحاب، قال: وقال القاضي، والمصنف في باب الصلح: له إعادته إلى الحائط، قال: وهو الصحيح اللائق بالمذهب؛ لأن البيت مستمر، فكان الاستحقاق مستمرا. انظر: الإنصاف ٦/ ١٠٦.

(٧) انظر: المغني ٥/ ٣٦٥.." [1]

"والعارية مضمونة بقيمتها يوم التلف بكل حال نص عليه (١). وقال أبو حفص العكبري (٢): إن شرط نفي الضمان لم يضمنها، وقد أومأ إليه في رواية ابن منصور، فإن تلفت أجزاؤها بالاستعمال كحمل المنشفة والطنفسة (٣) والقطيفة (٤) فهل يضمنها على وجهين (٥). وليس للمستعير أن يعير، فإن خالف وأعار فتلفت عند الثاني فضمن لم يرجع على الأول، وإذا دفع إليه دابة فركبها ثم اختلفا فقال المالك: أجرتكها فادفع إلي أجرة الركوب، وقال الراكب: بل أعرتني، فالقول قول المالك مع يمينه وله أجرة المثل، فإن قال المالك: أعرتكها، وقال الراكب: بل أجرتني /١٩٦ ظ/ فالقول قول المالك، وكذلك إن قال المالك غصبتني وقال الراكب: بل أعرتني فالقول قول المالك، وقيل: بل القول قول للراكب (٦).

وإذا اختلف المعير والمستعير في رد العارية فالقول قول المعير، وعلى المستعير مؤنة رد العارية إلى مالكها، فإن رد العارية إلى مالكها، و (٧) رد الدابة المستعارة إلى اسطبل المالك أو إلى غلامه لم يبرأ من الضمان (٨).

كتاب الغصب

الغصب: هو الاستيلاء على ملك الغير قهرا بغير حق (٩)، ولا فرق بين أن يكون

---

(١) الشرح الكبير ٥/ ٣٦٦.

(٢) المصدر السابق.

(٣) الطنفسة: البساط، والنمرقة فوق الرحل. المعجم الوسيط: ٥٦٨.

(٤) القطيفة: كساء أو دثار أو فراش ذو أهداب. انظر: المعجم الوسيط: ٧٤٧.

---

[1] الهداية على مذهب الإمام أحمدالكلوذاني ص/٣١٠

(٥) أحدهما: يجب ضمانه؛ لأنه أجزاء عين مضمونة فوجب ضمانها كالمغصوب؛ ولأنها أجزاء يجب ضمانها لو تلفت العين قبل استعمالها فتضمن إذا تلفت وحدها كالأجزاء التي لا تتلف بالاستعمال.
الثاني: لا يضمنها وبه قال الشافعي؛ لأن الأذن في الاستعمال تضمنه فلا يجب ضمانه كالمنافع وكما لو أذن في إتلافها صريحا وفارق ما إذا تلفت العين قبل استعمالها؛ لأنه لا يمكن تمييزها من العين. انظر: الشرح الكبير ٥/ ٣٦٧.
(٦) انظر: الشرح الكبير ٥/ ٣٦٩.
(٧) في الأصل: ((فإن)) ولعل الصواب ما أثبتناه.
(٨) انظر: المصدر السابق.
(٩) قال المرداوي في الإنصاف ٦/ ١٢١: ((وليس بجامع – أي: التعريف – لعدم دخول غصب الحيوان، وخمر الذمي، والمنافع، والحقوق، والاختصاص)).." [1]

"صفاتهم تقريبا كما ينظر في مثل الصيد. وأما حقيقة المثل فلا يوجد إلا في المكيل والموزون (١)، ويحتمل أن ينظر إلى مثلهم / ٢٠٠ ظ/ في القيمة فإن باع إنسان عبدا فأعتقه المشتري فجاء مدع فادعى أنه عبده وأن البائع غصبه فصدقه البائع والمشتري لم يقبل على العبد، فإن صدقه العبد لم يقبل أيضا في حق الله تعالى المتعلق بالحرية، وللمدعي أن يطالب من شاء منهما بالقيمة حال العقد، فإن طالب البائع رجع على المشتري، وإن طالب المشتري لم يرجع على البائع، ويحتمل أن يبطل العتق إذا أتفقوا كلهم ويعود العبد إلى المدعي (٢)، فإن كان المغصوب طعاما فأطعمه إنسانا، وقال له: كل فإنه غصب، فإن للمالك إن ضمن الغاصب رجع على الأكل، وإن ضمن الأكل لم يرجع على الغاصب، فإن قال له: كله فإنه طعامي أو أمسك ولم يقل شيئا فأكله فإن المالك إن ضمن الغاصب لم يرجع على الأكل، وإن ضمن الأكل رجع على الغاصب في أحد الوجهين (٣)، ولم يرجع في الآخر، فإن أطعم المغصوب لمالكه نظرنا، فإن علم المغصوب منه أنه طعامه برئ الغاصب، وإن لم يعلم لم يبرأ فإن رهن المالك المغصوب من غاصبه وأودعه عنده أو أعاره إياه أو استأجره على قصارته أو خياطته برئ الغاصب من ضمان الغصب (٤)، فإن غصب أرضا فزرعها فصاحب الأرض بالخيار بين أن يقر الزرع في أرضه إلى الحصاد بأجرة المثل وبين أن يأخذ الزرع بعوضه (٥)، وما العوض؟ على روايتين: إحداهما: قيمته، والثانية: ما أنفقه عليه (٦)، ويحتمل أن يكون الزرع لصاحب البذر وعليه الأجرة لصاحب الأرض مأخوذ من قوله: إذا احتمل السيل بذر الرجل

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمدالكلوذاني ص/٣١١

فطرحه في أرض آخر فنبت فهو لصاحب البذر وعليه الأجرة لصاحب

الأرض (٧)، فإن غصب حرا على نفسه فاستعمله **ضمن أجرة المثل لمنفعته**، وإن حبسه مدة احتمل أن يلزمه أجرة المدة واحتمل أن لا يلزمه (٨). فإن غصب عصيرا فصار خمرا

---

(١) انظر: المغني ٥/ ٤١٠، والشرح الكبير ٥/ ٤١٩، وشرح الزركشي ٢/ ٥٤٨.

(٢) المغني ٥/ ٤٤١، والشرح الكبير ٥/ ٤٢٦.

(٣) الروايتين والوجهين ٨٦/ ب، والمقنع: ١٤٨ – ١٤٩، والهادي: ١٣٣، والمغني ٥/ ٤٣٦.

(٤) المقنع: ١٤٩، والهادي: ١٣٣.

(٥) انظر: الروايتين والوجهين ٨٦/ ب، والمغني ٥/ ٣٩٢، والشرح الكبير ٥/ ٣٨٤، وشرح الزركشي ٢/ ٥٤٥، والإنصاف ٦/ ١٢٩ – ١٣٠.

(٦) نقل عن الإمام أحمد الميموني وأبو الحارث وأبو طالب. الروايتين والروايتين ٨٦/ ب، والمغني ٥/ ٣٩٣ – ٣٩٤، والشرح الكبير ٥/ ٣٨٤، وشرح الزركشي ٢/ ٥٤٥ – ٥٤٦، والإنصاف ٦/ ١٣٢.

(٧) انظر: المغني ٥/ ٣٩٤، والشرح الكبير ٥/ ٣٨٥، وشرح الزركشي ٢/ ٥٤٦، والإنصاف ٦/ ١٣٢.

(٨) انظر: الهادي: ١٣٣، وشرح الزركشي ٢/ ٥٥٠.." (١)

"في مقدار مال الكتابة، فالقول قول السيد مع يمينه، وعنه: أن القول قول المكاتب (١)، فإن ادعى العبد وفاء مال الكتابة وجحد السيد فأقام شاهدا حلف مع شاهده وعتق، وإذا حبس السيد المكاتب مدة لزمه أرفق الأمرين بالمكاتب **من أجرة المثل أو** تأخير مثل المدة، فإن جنى عليه لزمه أرش جنايته، فإن جنى المكاتب على السيد جناية خطأ فدى نفسه بأقل الأمرين من قيمته أو أرش الجناية، وعنه: يلزمه أرش الجناية بالغا ما بلغ (٢)، فإن عجز عن ذلك كان للمولى فسخ الكتابة، فإن جنى على أجنبي جناية خطأ أو عمدا واختار الأجنبي المال على إحدى الروايتين (٣) فدى نفسه بأقل الأمرين من قيمته وأرش الجناية، فإن عجز عن ذلك وأراد السيد أن يفديه بذلك فعل وإلا انفسخت الكتابة وبيع في الجناية، فإن كان معه بقدر أرش الجناية فإنه يدفع منها ويقدم على الكتابة، وقال أبو بكر: فيه قول آخر: أنهما يتحاصان فإن تعلقت بالمكاتب ديون فإنها تعلق بذمته يتبع بها بعد العتق بخلاف المأذون (٤)، فإن جنى جنايات فعتقه السيد لزمه أقل الأمرين من قيمته أو أرش جميع الجنايات، وكذلك إن اختار السيد أن يفديه ولا

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمدالكلوذاني ص/٣١٧

يعتقه، وعنه: أنه يلزمه إذا اختار فداءه أرش جميع الجنايات (٥)، وكذلك إن أدى مال الكتابة فعتق هل يلزمه أقل الأمرين أو أرش جميع الجنايات؟ يخرج على الروايتين (٦)، فإن كان للمكاتب عبيد فجنى بعضهم على بعض عمدا لم يكن له أن يقتص إلا بإذن السيد، فإن كاتب السيد عبدين فاشترى كل واحد منهما السيد صح / ٢٥٢ ظ / شراء (٧) الأول وبطل شراء (٨) الثاني، فإن جهل السابق منهما بطل البيعان وبقى كل واحد منهما على كتابته وإذا كاتبه على عوض فدفعه إليه وعتق فوجد السيد بالعوض عيبا، واختار الرد لم يرتفع العتق وكان له قيمة العوض وأرش العيب مع إمساكه.

باب أحكام أمهات الأولاد

من وطئ أمته، أو أمة يملك بعضها، أو أمة ابنه فأولدها فالولد حر والأمة أم ولده

---

(١) انظر: المقنع: ٢٠٤، الإنصاف: ٧/ ٤٨٦.

(٢) انظر: الإنصاف: ٧/ ٤٧٣.

(٣) انظر: الروايتين والوجهين ٢٢٧/ ب.

(٤) انظر: الهادي: ١٥٤، شرح الزركشي: ٤/ ٥٩٨.

(٥) انظر: الزركشي: ٤/ ٥٩٩.

(٦) انظر: الهادي: ١٥٥.

(٧) وردت في المخطوط ((شرى)).

(٨) وردت في المخطوط ((شرى)).." [1]

"كتاب الإجارة

مدخل

...

كتاب الإجارة

وهي عقد على المنافع لازم من الطرفين لا يملك أحدهما فسخها ولا تنفسخ بموته ولا جنونه وتنفسخ بتلف العين المعقود عليها أو انقطاع نفعها وللمستأجر فسخها بالعيب قديما كان أو حادثا ولا تصح إلا

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمدالكلوذاني ص/٣٧٨

على نفع معلوم أما بالعرف كسكنى دار أو بالوصف كخياطة ثوب معين أو بناء حائط أو حمل شيء إلى موضع معين وضبط ذلك بصفاته أو معرفة أجرته وإن وقعت على عين فلا بد من معرفتها.

ومن استأجر شيئا فله أن يقيم مقامه من يستوفيه بإجارته أو غيرها إذا كان مثله أو دونه وإن استأجر أرضا لزرع فله زرع ما هو أقل منه ضررا فإن زرع ما هو أكثر منه ضررا أو يخالف ضرره **فعليه أجرة المثل وإن** اكترى إلى موضع فجاوزه أو لحمل شيء فزاد عليه **فعليه أجرة المثل للزائد** وضمان العين إن تلفت وإن تلفت من غير تعد فلا ضمان عليه.

ولا ضمان على الأجير الذي يؤجر نفسه مدة بعينها فيما يتلف في يده من غير تفريط ولا على حجام أو ختان أو طبيب إذا عرف منه حذق في الصنعة ولم تجن أيديهم ولا على الراعي إذا لم يتعد ويضمن القصار والخياط ونحوهما ممن يستقبل العمل ما تلف بعمله دون ما تلف من حرزه.." (١)

"معيبا يعلم عيبه، فإن لم يعلم، فله خيار الفسخ؛ لأنه عيب، فهو كما لو اشترى أمة مزوجة، أو دارا مؤجرة.

وإن أتلف المشتري العين، فعليه أجرة المثل؛ لتفويت المنفعة المستحقة لغيره، وثمن المبيع، وإن تلفت العين بتفريطه، فهو كتلفها بفعله. نص عليه أحمد. وقال: يرجع البائع على المبتاع بأجرة المثل. قال القاضي: معناه عندي، القدر الذي نقصه البائع لأجل الشرط. وظاهر كلام أحمد خلاف هذا؛ لأنه يضمن ما فات بتفريطه، فضمنه بعوضه، وهو أجرة المثل، فأما إن تلفت بغير فعله، ولا بتفريطه، لم يضمن. قال الأثرم: قلت لأبي عبد الله: فعلى المشتري أن يحمله على غيره؛ لأنه كان له حملان؟ قال: لا. إنما شرط هذا عليه بعينه.

ولأنه لم يملكها البائع من جهته، فلم يلزمه عوضها، كما لو تلفت النخلة المؤبرة، بثمرتها أو غير المؤبرة إذ اشترط البائع ثمرتها، وكما لو باع حائطا، واستثنى منه شجرة بعينها فتلفت. وقال القاضي: عليه ضمانها، أخذا من عموم كلام أحمد. وإذا تلفت العين، رجع البائع على المبتاع بأجرة المثل، وهو محمول على حالة التفريط على ما ذكرنا.

(٢٩٢٣) فصل: وإذا اشترط البائع منفعة المبيع، وأراد المشتري أن يعطيه ما يقوم مقام المبيع في المنفعة، أو يعوضه عنها لم يلزمه قبوله، وله استيفاء المنفعة من غير المبيع. نص عليه أحمد؛ لأن حقه تعلق بها،

---

(١) عمدة الفقهموفق الدين ابن قدامة المقدسي ص/٦٥

فأشبه ما لو استأجر عينا، فبذل له الآخر مثلها، ولأن البائع قد يكون له غرض في استيفاء منافع تلك العين، فلا يجبر على قبول عوضها. فإن تراضيا على ذلك، جاز؛ لأن الحق لهما، ولا يخرج عنهما، وإن أراد البائع إعارة العين، أو إجارتها لمن يقوم مقامه، فله ذلك في قياس المذهب؛ لأنها منافع مستحقة له، فملك ذلك فيها، كمنافع الدار المستأجرة والموصى بمنافعها، ولا يجوز إجارتها إلا لمثله في الانتفاع، فإن أراد إجارتها أو إعارتها لمن يضر بالعين بانتفاعه، لم يجز ذلك. كما لا يجوز له إجارة العين المستأجرة لمن لا يقوم مقامه. ذكر ذلك ابن عقيل.

[فصل اشترط المشتري منفعة البائع في المبيع فأقام البائع مقامه من يعمل العمل]

(٢٩٢٤) فصل: إذا اشترط المشتري منفعة البائع في المبيع، فأقام البائع مقامه من يعمل العمل، فله ذلك؛ لأنه هاهنا بمنزلة الأجير المشترك، يجوز أن يعمل العمل بنفسه، وبمن يقوم مقامه. وإن أراد بذل العوض عن ذلك، لم يلزم المشتري قبوله، وإن أراد المشتري أخذ العوض عنه، لم يلزم البائع بدله؛ لأن المعاوضة عقد تراض، فلم يجبر عليه أحد.

وإن تراضيا عليه، احتمل الجواز؛ لأنها منفعة يجوز أخذ العوض عنها، لو لم يشترطها، فإذا ملكها المشتري، جاز له أخذ العوض عنها، كما لو استأجرها، وكما يجوز أن يؤجر المنافع الموصى بها من ورثة الموصي، ويحتمل أن لا يجوز؛ لأنه مشترط بحكم العادة والاستحسان لأجل الحاجة، فلم يجز أخذ العوض عنه، كالقرض، فإنه يجوز أن يرد في الخبز والخمير أقل أو أكثر. ولو أراد أن يأخذ بقدر خبزه وكسره بقدر الزيادة الجائزة، لم يجز. ولأنه أخذ عوض عن مرفق معتاد." (١)

"وهو قول مالك؛ لأن مقتضاها أن ما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه، ويلزم صاحبه، ويطالب به كل واحد منهما، فإذا تقبل أحدهما شيئا مع اختلاف صنائعهما، لم يمكن الآخر أن يقوم به، فكيف يلزمه عمله، أم كيف يطالب بما لا قدرة له عليه، وقال القاضي: تصح الشركة؛ لأنهما اشتركا في مكسب مباح، فصح، كما لو اتفقت الصنائع، ولأن الصنائع المتفقة قد يكون أحد الرجلين أحذق فيها من الآخر، فربما يتقبل أحدهما ما لا يمكن الآخر عمله، ولم يمنع ذلك صحتها، فكذلك إذا اختلفت الصناعتان.

وقولهم: يلزم كل واحد منهما ما يتقبله صاحبه. قال القاضي: يحتمل أن لا يلزمه ذلك؛ لأنهما كالوكيلين؛ بدليل صحتهما في المباح، ولا ضمان فيها. وإن قلنا: يلزمه. أمكنه تحصيل ذلك بالأجرة، أو بمن يتبرع له

---

(١) المغني لابن قدامةموفق الدين ابن قدامة المقدسي ٧٥/٤

بعمله. ويدل على صحة هذا، أنه لو قال أحدهما: أنا أتقبل وأنت تعمل. صحت الشركة، وعمل كل واحد منهما غير عمل صاحبه.

[فصل قال أحدهما أنا أتقبل وأنت تعمل والأجرة بيني وبينك]
(٣٦١٧) فصل: وإذا قال أحدهما: أنا أتقبل، وأنت تعمل، والأجرة بيني وبينك. صحت الشركة. وقال زفر: لا تصح، ولا يستحق العامل المسمى، وإنما له أجرة المثل. ولنا، أن الضمان يستحق به الربح، بدليل شركة الأبدان، وتقبل العمل يوجب الضمان على المتقبل، ويستحق به الربح، فصار كتقبله المال في المضاربة، والعمل يستحق به العامل الربح كعمل المضارب، فينزل بمنزلة المضاربة.

[فصل الربح في شركة الأبدان]
(٣٦١٨) فصل والربح، في شركة الأبدان على ما اتفقوا عليه، من مساواة أو تفاضل؛ لأن العمل يستحق به الربح، ويجوز تفاضلهما في العمل، فجاز تفاضلهما في الربح الحاصل به، ولكل واحد منهما المطالبة بالأجرة، وللمستأجر دفعها إلى كل واحد منهما، وإلى أيهما دفعها برئ منها. وإن تلفت في يد أحدهما من غير تفريط، فهي من ضمانهما معا؛ لأنهما كالوكلين في المطالبة، وما يتقبله كل واحد منهما من الأعمال فهو من ضمانهما، يطالب به كل واحد منهما، ويلزمه عمله؛ لأن هذه الشركة لا تنعقد إلا على الضمان، ولا شيء فيها تنعقد عليه الشركة حال الضمان، فكأن الشركة تضمنت ضمان كل واحد منهما عن الآخر ما يلزمه.
وقال القاضي: يحتمل أن لا يلزم أحدهما ما لزم الآخر؛ لما ذكرنا من قبل. وما يتلف بتعدي أحدهما أو تفريطه أو تحت يده، على وجه يوجب الضمان عليه، فذلك عليه وحده. وإن أقر أحدهما بما في يده، قبل عليه وعلى شريكه؛ لأن اليد له، فيقبل إقراره بما فيها، ولا يقبل إقراره بما في يد شريكه، ولا بدين عليه؛ لأنه لا يد له على ذلك." (١)

"﴿فإن خرجن فلا جناح عليكم في ما فعلن في أنفسهن﴾ [البقرة: ٢٤٠] . قال عطاء: ثم جاء الميراث، فنسخ السكنى، تعتد حيث شاءت. رواهما أبو داود. ولنا، ما روت فريعة بنت مالك بن سنان، أخت أبي سعيد الخدري، «أنها جاءت إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فأخبرته أن زوجها خرج

---

(١) المغني لابن قدامةموفق الدين ابن قدامة المقدسي ٦/٥

في طلب أعبد له، فقتلوه بطرف القدوم، فسألت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أن أرجع إلى أهلي، فإن زوجي لم يتركني في مسكن يملكه، ولا نفقة. قالت فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: نعم. قالت: فخرجت حتى إذا كنت في الحجرة أو في المسجد، دعاني، أو أمر بي فدعيت له، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: كيف قلت فرددت عليه القصة، فقال: امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله. فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشرا، فلما كان عثمان بن عفان أرسل إلي، فسألني عن ذلك، فأخبرته فاتبعه، وقضى به» . رواه مالك، في موطئه، والأثرم، وهو حديث صحيح، قضى به عثمان في جماعة الصحابة فلم ينكروه.

إذا ثبت هذا، فإنه يجب الاعتداد في المنزل الذي مات زوجها وهي ساكنة به، سواء كان مملوكا لزوجها، أو بإجارة، أو عارية؛ لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – «قال لفريعة: امكثي في بيتك» . ولم تكن في بيت يملكه زوجها. وفي بعض ألفاظه: «اعتدي في البيت الذي أتاك فيه نعي زوجك» وفي لفظ: «اعتدي حيث أتاك الخبر» فإن أتاها الخبر في غير مسكنها، رجعت إلى مسكنها فاعتدت فيه.

وقال سعيد بن المسيب، والنخعي: لا تبرح من مكانها الذي أتاها فيه نعي زوجها، اتباعا للفظ الخبر الذي رويناه. ولنا قوله – عليه السلام –: «امكثي في بيتك» واللفظ الآخر قضية في عين، والمراد به هذا، فإن قضايا الأعيان لا عموم لها، ثم لا يمكن حمله على العموم؛ فإنه لا يلزمها الاعتداد في السوق والطريق والبرية، إذا أتاها الخبر وهي فيها. (٦٣٩٣)

فصل: فإن خافت هدما أو غرقا أو عدوا أو نحو ذلك، أو حولها صاحب المنزل لكونه عارية رجع فيها، أو بإجارة انقضت مدتها، أو منعها السكنى تعديا، أو امتنع من إجارته، أو طلب به أكثر من أجرة المثل، أو لم تجد ما تكتري به، أو لم تجد إلا من مالها، فلها أن تنتقل؛ لأنها حال عذر، ولا يلزمها بذلك أجر المسكن، وإنما الواجب عليها فعل السكنى، لا تحصيل المسكن، وإذا تعذرت السكنى، سقطت، ولها أن تسكن حيث شاءت. ذكره القاضي وذكر أبو الخطاب، أنها تنتقل إلى أقرب ما يمكنها النقلة." (١)

"بالسب ونحوه. روي ذلك عن ابن عباس. وهو قول الأكثرين.

وقال ابن مسعود، والحسن: هي الزنى لقول الله تعالى: ﴿واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم﴾ [النساء: ١٥] . وإخراجهن هو الإخراج لإقامة حد الزنى، ثم ترد إلى مكانها. ولنا أن الآية تقتضي الإخراج عن السكنى، وهذا لا يتحقق فيما قالاه.

---

(١) المغني لابن قدامةموفق الدين ابن قدامة المقدسي ١٥٩/٨

وأما الفاحشة فهي اسم للزنى وغيره من الأقوال الفاحشة، يقال: أفحش فلان في مقاله. ولهذا روي عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه «قالت له عائشة: يا رسول الله، قلت لفلان: بئس أخو العشيرة. فلما دخل ألنت له القول. فقال: يا عائشة، إن الله لا يحب الفحش ولا التفحش» . إذا ثبت هذا، فإن الورثة يخرجونها عن ذلك المسكن، إلى مسكن آخر من الدار إن كانت كبيرة تجمعهم، فإن كانت لا تجمعهم، أو لم يمكن نقلها إلى غيره في الدار، ولم يتخلصوا من أذاها بذلك، فلهم نقلها. وقال بعض أصحابنا: ينتقلون هم عنها؛ لأن سكناها واجب في المكان، وليس بواجب عليهم.

والنص يدل على أنها تخرج، فلا يعرج على ما خالفه؛ ولأن الفاحشة منها، فكان الإخراج لها. وإن كان أحماؤها هم الذين يؤذونها، ويفحشون عليها، نقلوا هم دونها، فإنها لم تأت بفاحشة، فلا تخرج بمقتضى النص، ولأن الذنب لهم فيخصون بالإخراج. وإن كان المسكن لغير الميت فتبرع صاحبه بإسكانها فيه، لزمها الاعتداد به، وإن أبى أن يسكنها إلا بأجرة، وجب بذلها من مال الميت، إلا أن يتبرع إنسان ببذلها، فيلزمها الاعتداد به، فإن حولها صاحب المكان، أو طلب أكثر من أجرة المثل، فعلى الورثة إسكانها إن كان للميت تركة يستأجر لها به مسكن؛ لأنه حق لها يقدم على الميراث، فإن اختارت النقلة عن هذا المسكن الذي ينقلونها إليه، فلها ذلك؛ لأن سكناها به حق لها، وليس بواجب عليها، فإن المسكن الذي كان يجب عليها السكنى به، هو الذي كانت تسكنه حين موت زوجها. وقد سقطت عنها السكنى به، وسواء كان المسكن الذي كانت به لأبويها، أو لأحدهما، أو لغيرهم.

وإن كانت تسكن في دارها فاختارت الإقامة فيها، والسكنى بها متبرعة أو بأجرة تأخذها من التركة، جاز، ويلزم الورثة بذل الأجرة إذا طلبتها، وإن طلبت أن تسكنها غيرها، وتنتقل عنها، فلها ذلك؛ لأنه ليس عليها أن تؤجر دارها ولا تعيرها، وعليهم إسكانها.

[فصل تطوع الورثة بإسكان المتوفى عنها زوجها]

(٦٣٩٥) فصل: فأما إذا قلنا: ليس لها السكنى. فتطوع الورثة بإسكانها في مسكن زوجها، أو السلطان أو أجنبي، لزمها الاعتداد به، وإن منعت السكنى به، أو طلبوا منها الأجرة، فلها أن تنتقل عنه إلى غيره، كما ذكرنا فيما إذا." (١)

---

(١) المغني لابن قدامةموفق الدين ابن قدامة المقدسي ١٦١/٨

"على الضمان كشركة الوجوه، وإن أجراهما على حمل شيء، اختص كل واحد منها بأجرة دابته، ولا شركة؛ لأنه لم يجب الحمل في ذمته، وإنما استحق المكتري منفعة هذه البهيمة التي استأجرها، ولهذا تنفسخ الإجارة بموتها، ولا يصح أن يكون كل واحد منهما وكيل صاحبه في إجارة دابة نفسه، ولهذا لو قال: أجر دابتك وأجرها بيني وبينك، لم يصح.
فإن أعان أحدهما صاحبه في التحميل، فله أجرة مثله؛ لأنها منافع وفاها بشبهة عقد.

فصل:
فإن دفع دابته إلى رجل يعمل عليها، أو عبده ليكتسب، ويكون ما يحصل بينهما نصفين، أو أثلاثا، صح، نص عليه؛ لأنها عين تنمى بالعمل عليها، فجاز العقد عليها ببعض نمائها، كالشجر في المساقاة، ونقل عنه أبو داود فيمن يعطي الفرس على نصف الغنيمة: أرجو أن لا يكون به بأس، ووجهه ما ذكرناه، وإن دفع ثيابا إلى خياط ليخيطها ويبيعها، وله جزء من ربحها، أو غزلا لينسجه ثوبا بثلث ثمنه، أو ربعه، جاز، وإن جعل معه دراهم، لم يجز، وعنه: الجواز، والأول المذهب؛ لأنه لا يجوز أن يشترط في المساقاة دراهم معلومة، وإنما أجاز أحمد ذلك تشبيها بالمساقاة، قال: نراه جائزا؛ لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – أعطى خيبر على الشطر.

فصل:
وإن دفع رجل بغلة، وآخر راوية إلى رجل، ليستقي وما رزقهم الله بينهم، فقياس المذهب صحته؛ لأن كل واحدة منها عين تنمى بالعمل عليها، فصح دفعها بجزء من النماء كالتي قبلها، وقال القاضي: لا يصح، لأن المشاركة بالعروض لا تصح، والأجرة للعامل؛ لأنه ملك الماء باغترافه في الإناء، ولصاحبيه أجرة المثل؛ لأنه استوفى منافع ملكهما بشبه عقد، ولو اشترك صانعان على أن يعملا بأداة أحدهما في بيت الآخر، والكسب بينهما، صح؛ لأن الأجرة على عملهما، وبه يستحق الربح، ولا يستحق بالآلة والبيت شيء، إنما يستعملانها في العمل، فصارا كالدابتين في الشركة، ولو اشترك صاحب بغل وراوية على أن يؤجراهما، والأجرة بينهما، لم يصح؛ لأن حاصله أن كل واحد منهما يؤجر ملكه، ويعطي الآخر من أجرته، وليس بصحيح، والأجرة كلها لمالك البهيمة؛ لأنه صاحب الأصل، والآخر أجرة مثله.

فصل:

الضرب الثالث: شركة الوجوه وهو: أن يشترك رجلان فيما يشتريان بجاههما، وثقة التجار بهما من غير أن يكون لهما رأس مال، على أن ما اشترياه فهو بينهما على ما." (١)

"يرجع على أحد، وإن لم يعلم فهل يرجع على الأول؟ على وجهين، بناء على المشتري من الغاصب، وإن ربح، فالربح لرب المال؛ لأنه نماء ماله ولا أجرة لواحد منهما؛ لأن الأول لم يعمل، والثاني عمل في مال غيره بغير إذنه، فأشبه الغاصب، وعنه: له أجرة مثله؛ لأنه عمل في المال بشبهة المضارب، فأشبه المضاربة الفاسدة، ويحتمل أنه إن اشترى في الذمة، كان الربح له، فأما إن دفعه إلى غيره بإذن رب المال، صح، ويصير الثاني هو المضارب.

فإن شرط الدافع لنفسه شيئا من الربح، لم يستحق شيئا؛ لأن الربح يستحق بمال، أو عمل، وليس له واحد منهما، فإن قال له رب المال: اعمل برأيك، فعن أحمد – رضي الله عنه –: جواز دفعه مضاربة كما ذكرنا في الشركة.

فصل:

إذا تعدى المضارب بفعل ما ليس له، فهو ضامن؛ لأنه تصرف بغير إذن المالك فضمن كالغاصب، والربح لرب المال ولا أجرة له؛ لأنه عمل بغير إذن، أشبه الغاصب، وعنه له أجرة مثله ما لم تحط بالربح، كالإجارة الفاسدة، وعنه: له أقل الأمرين من أجرته أو ما شرط له؛ لأنه رضي بما جعل له فلا يستحق أكثر منه، ولا يستحق أكثر من أجرة المثل؛ لأنه لم يفعل ما جعل له الربح فيه، وقال القاضي: إن اشترى في الذمة، ثم نقد المال، فكذلك، وإن اشترى بعين المال، فالشراء باطل في رواية، والنماء للبائع، وفي رواية يقف على إجازة المالك، فإن لم يجزه، فالبيع باطل أيضا، وإن أجازه، صح والنماء له، وإن أخذ الربح، كان إجازة منه للعقد؛ لأنه دل على رضاه، وفي أجرة المضارب ما ذكرناه.

فصل:

ونفقة العامل على نفسه حضرا وسفرا؛ لأنها تختص به فكانت عليه كنفقة زوجته، ولأنه دخل على أن له جزءا مسمى فلم يستحق غيره، كالمساقي، وإن اشترط نفقته، فله ذلك؛ لقول النبي – صلى الله عليه وسلم –: «المؤمنون على شروطهم» ويستحب تقديرها؛ لأنه أبعد من الغرر، فإن أطلق، جاز؛ لأن لها عرفا

(١) الكافي في فقه الإمام أحمدموفق الدين ابن قدامة المقدسي ٢/ ١٥٠

تنصرف إليه، فأشبه إطلاق الدينار في بلد له فيه عرف.
قال أحمد: ينفق على ما كان ينفق غير متعد بالنفقة، ولا مضر بالمال، وله نفقة من المأكول خاصة، إلا أن يكون سفره طويلا يحتاج إلى تجديد كسوة، فله أن يكتسي، فإن كان معه مال آخر، فالنفقة على المالين بالحصص؛ لأن النفقة للسفر، والسفر لهما، وإن مات لم يجب تكفينه؛ لأنه لم يبق عاملا، وإن لقيه رب المال في السفر، ففسخ المضاربة، فلا نفقة له لرجوعه لذلك.." (١)

"بماله، والسدس بعمله، وإن قال: والربح بيننا نصفين نظرنا في لفظه، فإن قال: خذه مضاربة، فسد؛ لأنه جعل ربح ماله كله له، وذلك ينافي مقتضى المضاربة، وإن لم يقل مضاربة، صح، وكان إبضاعا، وإن قال: ولي الثلثان، فسد؛ لأنه يشرط لنفسه جزءا من ربح مال صاحبه بغير عمل.

فصل:

وإن أخرج ألفا وقال: أتجر أنا وأنت فيها والربح بيننا، صح، نص عليه، وذكره الخرقي بقوله: أو بدنان بمال أحدهما، وقال ابن حامد والقاضي: لا يصح؛ لأن المضاربة تقتضي تسليم المال إلى العامل، وهذا الشرط ينفي ذلك، والأول أظهر؛ لأن العمل أحد ما تتم به المضاربة، فجاز انفراد أحدهما به، كالمال، ومقتضى المضاربة إطلاق التصرف في المال والمشاركة في الربح، وهذا لا ينفيه.
فإن شرط المضارب أن يعمل معه غلام رب المال، فهو أولى بالجواز؛ لأن عمل الغلام يصح أن يكون تابعا لعمل العامل، كالحمل على بهيمته، وقال القاضي: لا يجوز؛ لأن يد العبد كيد سيده.

فصل:

والعامل أمين لا ضمان عليه فيما تلف بغير تعد؛ لأنه متصرف في المال بإذن المالك لا يختص بنفعه، فأشبه الوكيل، والقول قوله فيما يدعيه من تلف، أو يدعي عليه من جناية لذلك.
إن قال: هذا اشتريته لنفسي، أو للمضاربة، أو اختلفا في نهي رب المال له عن شرائه، فالقول قوله؛ لأن الأصل عدم النهي، وهو أعلم بنيته في الشراء، وإن اختلفا في رد المال، فالقول قول المالك؛ لأنه قبض المال لنفع نفسه، فلم يقبل قوله في الرد، كالمستعير، وإن اختلفا فيما شرط له من الربح، ففيه روايتان: إحداهما: القول قول المالك؛ لأن الأصل عدم ما اختلفا فيه.

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمدموفق الدين ابن قدامة المقدسي ١٥٦/٢

والثانية: إن ادعى العامل أجرة المثل، أو قدرا يتغابن الناس به، فالقول قوله؛ لأن الظاهر صدقه، وإن ادعى أكثر، فالقول قول المالك؛ لأن الظاهر صدقه، فأشبها الزوجين إذا اختلفا في المهر.

فصل:
وإن أقر بربح ثم قال: خسرته، أو تلف، قبل قوله، وإن قال: غلطت أو نسيت، لم يقبل؛ لأنه مقر بحق لآدمي، فلم يقبل رجوعه، كالمقر بدين، ولو اقترض العامل شيئا، تمم به رأس المال، ثم عرضه على رب المال فأخذه، لم يقبل رجوع العامل، ولم يملك المقرض مطالبة رب المال؛ لأن العامل ملكه بالقرض، وأقر به لرب المال، ويرجع المقرض على العامل.." (١)

"فصل:
وله أن يؤجر العين؛ لأن الإجارة كالبيع، وبيع المبيع جائز، وكذلك إجارة المستأجر، ويجوز أن يؤجرها للمؤجر وغيره، كما يجوز بيع المبيع للبائع وغيره، فإن أجرها قبل قبضها، لم يجز، ذكره القاضي؛ لأنها لم تدخل في ضمانه، فلم تجز إجارتها، كبيع الطعام قبل قبضه، ويحتمل الجواز؛ لأن المنافع لا تصير مقبوضة بقبض العين، فلم يؤثر قبض العين فيها، ويحتمل أن تجوز إجارتها للمؤجر؛ لأنها في قبضه، ولا تجوز من غيره لعدم ذلك، وتجوز إجارتها بمثل الأجرة وزيادة، كالبيع برأس المال وزيادة، وعنه: إن أحدث في العين زيادة، جازت إجارتها بزيادة، وإن لم يفعل لم يؤجرها بزيادة؛ لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - «نهى عن ربح ما لم يضمن» فإن فعل تصدق بالزيادة، وعنه: يجوز بإذن المالك، ولا يجوز بغير إذنه، والمذهب الأول.

فصل:
فإن استوفى أكثر من المنفعة بزيادة متميزة مثل إن اكترى إلى مكان، فجاوزه، أو ليحمل قفيزا فحمل اثنين لزمه المسمى، لما عقد عليه، وأجرة المثل للزيادة؛ لأنه استوفى المعقود عليه، فاستقر المسمى ولزمته أجرة الزيادة، كما لو اشترى قفيزا، فقبض اثنين، وإن كانت الزيادة لا تتميز، كرجل اكترى أرضا ليزرع حنطة فزرع دخنا فكذلك قال أحمد - رضي الله عنه -: ينظر ما يدخل على الأرض من النقصان، ما بين الحنطة والشعير، فيعطي رب الأرض، فأوجب المسمى وزيادة؛ لأنه لما عين الحنطة تعلق العقد بما يماثله في

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمدموفق الدين ابن قدامة المقدسي ١٥٩/٢

الضرر، فصار مستوفيا للمعقود عليه وزيادة كالتي قبلها، وقال أبو بكر: **عليه أجرة المثل للجميع**؛ لأنه عدل عن المعقود عليه إلى غيره، فلزمته أجرة المثل، كما لو زرع غير الأرض، ولرب الأرض منع المستأجر من زرع الأرض، فإن زرع فحكمه في ذلك حكم الغاصب على ما سيأتي.

فصل:

فإن اكترى أرضا للزرع مدة، فليس له زرع ما لا يستحصد فيها؛ لأن عليه تسليمها، فارغة عند انتهائها، وهذا يمنع ذلك، وللمالك منعه من زرعه لذلك، فإن فعل، لم يجبر، على قلعه في المدة؛ لأنه مالك لمنفعة الأرض، فإذا انقضت ولم يحصد، خير المالك بين أخذه، ودفع نفقته، وبين تركه بالأجرة لأنه تعدى بزرعه، فأشبه الغاصب، وإن كان بقاؤه بغير تفريط، إما لشدة برد، أو قلة مطر ونحوه، فعلى المؤجر تركه بالأجرة؛ لأنه زرعه بحق، فكان عليه المسمى للمدة، وأجرة المثل للزائد لا غير.." (١)

"﴿بعير وأنا به زعيم﴾ [يوسف: ٧٢] ولما روى أبو سعيد «أن ناسا من أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أتوا حيا من أحياء العرب، فلم يقروهم، فبينا هم كذلك إذ لدغ سيد أولئك، فقالوا: هل فيكم من راق؟ فقالوا: لم تقرونا فلا نفعل، أو تجعلوا لنا جعلا، فجعلوا لهم قطيع شياه، فجعل رجل يقرأ بأم القرآن، ويجمع بزاقة ويتفل فبرئ الرجل، فأتوهم بالشياه، فقالوا: لا نأخذها حتى نسأل عنها رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقال: وما أدراك أنها رقية خذوها واضربوا لي منها بسهم» .

متفق عليه.

ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك في رد الضالة ونحوها، فجاز كالإجارة، ويجوز عقد الجعالة لعامل غير معين، وعمل مجهول، فيقول: من رد ضالتي فله كذا للآية، ولأن الحاجة داعية إليه مع الجهل، فجاز كالمضاربة، ولا يجوز إلا بعوض معلوم؛ لأنه عقد معاوضة، فاشترط العلم بعوضه كالإجارة، فإن شرط مجهولا فسد، وله أجرة المثل؛ لأنه عقد يجب المسمى في صحيحه، **فوجبت أجرة المثل في** فاسده كالإجارة.

فصل:

وهي عقد جائز؛ لأنها تنعقد على مجهول، فكانت جائزة كالمضاربة، وأيهما فسخ قبل الشروع في العمل فلا شيء للعامل، وإن فسخه العامل قبل تمام العمل، فلا شيء له، لأنه إنما يستحق بعد الفراغ من عمله

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمدموفق الدين ابن قدامة المقدسي ١٨٣/٢

وقد تركه، وإن فسخه الجاعل بعد التلبس به، فعليه أجرة ما عمل العامل؛ لأنه إنما عمل بعوض لم يسلم له، وإن تم العمل، لزم العقد ووجب الجعل؛ لأنه استقر بتمام العمل، فأشبه الربح في المضاربة، وإن زاد في الجعل، أو نقص منه قبل الشروع في العمل، جاز؛ لأنه عقد جائز، فجازت الزيادة فيه والنقصان قبل العمل كالمضاربة.

فصل:

ولا يستحق الجعل إلا بعد فراغه من العمل؛ لأنه كذا شرط، وإن جعل له جعلا على رد آبق فرده إلى باب الدار، فهرب، أو مات قبل تسليمه لم يستحق شيئا؛ لأنه لم يأت بما جعل الجعل فيه، وإن قال: من رده من مصر فله دينار، فرده من نصف طريقها، أو قال: من رد عبدي، فله دينار، فرد أحدهما، فله نصف الدينار؛ لأنه عمل نصف العمل، وإن رده من أبعد من مصر، لم يستحق إلا الدينار؛ لأنه لم يضمن لما زاد شيئا، وإن رده جماعة اشتركوا في الدينار؛ لأنهم اشتركوا في العمل.

فإن جعل لواحد في رده دينارا، ولآخر اثنين، ولآخر ثلاثة، فلكل واحد منهم ثلث جعله، وإن جعل لواحد منهم ثوبا، فله ثلث أجرة المثل؛ لأنه عوض مجهول، فاستحق ثلث أجرة." (١)

"بالزيادة. وإن تلف في يد المرتهن، رجع المعير على المستعير، ويرجع المستعير على المرتهن إن كان تعدى، وإلا فلا.

فإن قضى المعير الدين وفك الرهن بإذن الراهن، رجع عليه، وإن كان بغير إذنه متبرعا، لم يرجع. وإن قضاه محتسبا بالرجوع، ففيه روايتان، بناء على قضاء دينه بغير إذنه.

فصل:

إذا ركب دابة غيره ثم اختلفا فقال: أعرتنيها فقال: بل أجرتكها عقيب العقد، والدابة قائمة، فالقول قول الراكب؛ لأن الأصل عدم الإجارة وبراءة ذمته من الأجرة، وإن كان بعد مضي مدة لمثلها أجرة، فالقول قول المالك؛ لأنهما اختلفا في صفة نقل ملكه إلى غيره، فأشبه ما لو اختلفا في العين، فقال: وهبتنيها وقال: بل بعتكها، فيحلف المالك، ويجب له المسمى في أحد الوجهين؛ لأنه ادعاه وحلف عليه.

والآخر تجب أجرة المثل؛ لأنهما لو اتفقا على الإجارة، واختلفا في قدر الأجرة، لم يجب أكثر من أجرة

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمدموفق الدين ابن قدامة المقدسي ١٨٧/٢

المثل، فمع الاختلاف أولى. وإن قال: أكريتنيها. قال: بل أعرتكها، بعد تلفها أو قبله، فالقول قول المالك مع يمينه؛ لأنهما اختلفا في صفة القبض، والأصل فيما يقبضه الإنسان من مال غيره الضمان؛ لقوله – عليه السلام –: «على اليد ما أخذت حتى ترده» حديث حسن. والقول قول الراكب في قدر القيمة مع يمينه، وإن قال: غصبتنيها. قال: بل أعرتنيها أو أكريتنيها، فالقول قول المالك لذلك، ولأن الراكب يدعي انتقال المنافع إلى ملكه بالعارية أو الكراء. والمالك ينكر ذلك والأصل معه.

[باب الغصب]

وهو استيلاء الإنسان على مال غيره بغير حق، وهو محرم بالإجماع، وقد روى جابر: أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال في خطبته يوم النحر: «إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام، كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا» رواه مسلم، ومن غصب شيئا، لزمه رده؛ لما روى سمرة، عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: «على اليد ما أخذت حتى ترده» وإن نقصت لتغير الأسعار لم يضمنها؛ لأن حق المالك في العين، وهي باقية لم تتغير صفتها، فلا حق له في." (١)

"قالت: اخلعني على هذا العبد، فخلعها. وقال – فيما إذا قال: إن أعطيتني عبدا، فأنت طالق –: يلزمها عبد وسط، كذلك. وإن قال: إن أعطيتني ألف درهم، فأنت طالق، ونويا صنفا من الدراهم، حمل العقد عليها. وإن أطلقا، حمل على نقد البلد، كالبيع. وإن لم يكن للبلد نقد غالب، حمل على ما يقع عليه الاسم. ولا يقع الطلاق بدفع ألف عددا ناقصة الوزن، ولا تدفع نقرة زنتها ألف؛ لأن الدراهم في عرف الشرع المضروبة الوازنة. وإن دفعت إليه مغشوشة تبلغ فضتها ألفا، طلقت بوجود الفضة، وإن نقصت عنها، لم تطلق؛ لأن الدراهم اسم للفضة.

فصل:

فإذا خالعها على رضاع ولده مدة معلومة، صح. وإن أطلق، صح أيضا وينصرف إلى ما بقي من الحولين؛ لأن الله تعالى قيده بحولين، فينصرف الإطلاق إليه. فإن ماتت المرضعة أو الصبي، أو جف لبنها قبل ذلك، **فعليها أجرة المثل لما** بقي من المدة؛ لأنه عوض معين، تلف قبل قبضه. فوجبت قيمته، أو مثله، كما لو خالعها على قفيز، فهلك قبل قبضه، وإن خالعها على كفالة ولده عشر سنين، صح، ويرجع عند الإطلاق

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمدموفق الدين ابن قدامة المقدسي ٢/٢١٧

إلى نفقة مثله، كما ذكرنا في الإجارة. فإن مات في أثناء المدة، فله بدل ما يثبت في ذمتها.

[فصل في التوكيل في الخلع]

فصل:

ويجوز التوكيل في الخلع من الزوجين، ومن كل واحد منهما، مع تقدير العوض، وإطلاقه؛ لأنه عقد معاوضة، فجاز ذلك فيه كالبيع. فإن وكل الزوج، فخالع وكيله بما قدر له، أو بزيادة عليه، أو بصداقها عند الإطلاق، أو زيادة عليه، صح، ولزم المسمى لأنه امتثل أمره، أو زاد خيرا. وإن خالع بدونه، ففيه وجهان:

أحدهما: لا يصح، اختاره ابن حامد؛ لأنه خالف موكله فلم يصح تصرفه، كما لو وكله في خلع امرأة، فخالع أخرى.

والثاني: يصح، ويرجع على الوكيل بالنقص، اختاره أبو بكر؛ لأنه أمكن الجمع بين تصحيح التصرف، ودفع الضرر، فوجب، كما لو لم يخالف. وذكر القاضي وجهين آخرين:

أحدهما: يتخير الزوج بين قبول العوض ناقصا، وبين رده، وله الرجعة.

والثاني: يسقط المسمى ويجب مهر المثل، وإن عين له جنس العوض، فخالع بغيره، أو خالع عند الإطلاق بغير نقد البلد، أو بمحرم، لم يصح؛ لأنه خالف موكله في الجنس، أشبه ما لو وكله في بيع شيء فباع غيره. فأما وكيل الزوجة فمتى خالع." (١)

"(٤) وإن وقعت على عين فلا بد من معرفتها

(٥) ومن استأجر شيئا فله أن يقيم مقامه من يستوفيه بإجارته أو غيرها إذا كان مثله أو دونه

(٦) وإن استأجر أرضا لزرع فله زرع ما هو أقل منه ضررا، فإن زرع ما هو أكثر منه ضررا

(٧) أو يخالف ضرره ضرره فعليه أجرة المثل

(٨) وإن اكترى إلى موضع فجاوزه أو لحمل شيء فزاد عليه أجرة المثل

ـــــــــــــــــــــــــــــــ بالعرف كسكنى الدار شهرا والأرض عاما وبناء حائط يصف طوله وعرضه وارتفاعه (كما يشترط معرفة الأجرة) ويشترط معرفة الأجرة كما يشترط معرفة الثمن في المبيع.

مسألة ٤: (وإن وقعت الإجارة على عين فلا بد من معرفتها) وإجارة العين تنقسم قسمين: أحدهما: أن

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمدموفق الدين ابن قدامة المقدسي ١٠٤/٣

يكون على مدة كإجارة الدار شهرا أو العبد للخدمة أو للرعي مدة معلومة، فيشترط معرفتها لأن الأعيان تختلف فتختلف أجرتها، كما أن المبيعات تختلف فتختلف أثمانها. القسم الثاني: إجارتها لعمل معلوم كإجارة الدابة للركوب إلى موضع معين أو بقر لحرث مكان معين أو دراس زرع، فتشترط معرفة العمل وضبطه بما لا يختلف كيلا يفضي إلى التنازع والاختلاف كما قلنا في المبيع.

مسألة ٥: (ومن استأجر شيئا فله أن يقيم مقامه من يستوفيه بإجارته أو غيرها إذا كان مثله أو دونه) فإذا اكترى دارا فله أن يسكنها مثله ومن هو دونه في الضرر لأنه لم يزد على استيفاء حقه، ولا يجوز أن يسكنها من هو أكثر ضررا منه لأنه يأخذ فوق حقه.

مسألة ٦: (وإن استأجر أرضا لزرع فله زرع ما هو أقل ضررا منه) فإذا استأجر أرضا لزرع حنطة فله أن يزرع شعيرا أو باقلاء، وليس له زرع ما هو أكثر ضررا منه كالدخن والذرة والقطن لأن ضررها أكثر، ولا يملك الغرس ولا البناء لأنه أضر من الزرع.

مسألة ٧: (ولا يجوز له أن يخالف ضرره ضرره) مثل القطن والحديد إذا اكترى لأحدهما لم يملك حمل الآخر لأن ضررهما يختلف، فإن الحديد يجتمع في مكان واحد بثقله والقطن يتجافى وتهب فيه الريح فينصب الظهر، فإن فعل شيئا من ذلك **فعليه أجرة المثل لأنه** استوفى منفعة غير التي عقد عليها [فلزمه أجرة المثل] كما لو استأجر أرضا لزرع شعير فزرعها قمحا، أو كما لو حمل عليها من غير استئجار.

مسألة ٨: (وإن اكترى إلى موضع فجاوزه) كمن يكتري دابة إلى حمص فركبها إلى حلب، (أو لحمل شيء فيزيد عليه) كمن اكترى لحمل قنطار فحمل قنطارا ونصفا (فعليه." (١)

"للزائد

(٩) وضمان العين إن تلفت

(١٠) وإن تلفت من غير تعد فلا ضمان عليه

(١١) ولا ضمان على الأجير الذي يؤجر نفسه مدة بعينها فيما يتلف في يده من غير تفريط

ــــــــــQالأجرة المذكورة وأجرة المثل للزائد) لأنها غير مأذون فيها فلزمه أجرتها كما لو غصبها في الجميع،

---

(١) العدة شرح العمدةالمقدسي، بهاء الدين ص/٢٩٨

وقال أبو بكر: **عليه أجرة المثل للجميع** لأنه عدل عن المعقود عليه إلى غيره فأشبه ما لو استأجر أرضا فزرع أخرى، والأول أجود لأنه إنما عدل في الزيادة لا غير، فنقول: فعل المعقود عليه وزاد فلزمته الأجرة المذكورة للمعقود عليه وأجرة المثل للزيادة لأنها غير مأذون فيها، أشبه ما لو استأجر أرضا فزرعها وزرع أخرى.

مسألة ٩: (ويلزمه ضمان العين إن تلفت) بقيمتها سواء كان صاحبها معها أو لم يكن لأنها تلفت بالجناية عليها، وسكوت صاحبها لا يسقط الضمان، كمن جلس إلى جنب إنسان فخرق ثيابه وهو ساكت فإن الضمان يلزمه.

مـسألة ١٠: (وإن تلفت من غير تعد فلا ضمان عليه) لأنه غير متعد.

مسألة ١١: (ولا ضمان على الأجير الذي يؤجر نفسه مدة بعينها فيما يتلف في يده من غير تفريط) والإجارة على ضربين: خاص ومشترك.

فهذا هو الأجير الخاص الذي يؤجر نفسه مدة معلومة لخدمة أو خياطة أو رعاية شهرا أو سنة أو أكثر، سمي خاصا لاختصاص المستأجر بمنفعته في تلك المدة دون سائر الناس، لا ضمان عليه فيما يتلف في يده مثل أن تهلك الماشية معه أو تنكسر آلة الحرث وما أشبه ذلك إذا لم يتعد؛ لأنه أمين فلم يضمن من غير تعد كالمودع، والتعدي أن ينام عن الماشية أو يغفل عنها حتى تبعد منه بعدا فاحشا فيأكلها الذئب أو يضرب الشاة ضربا كثيرا فيضمن بعدوانه.

والضرب الثاني: الأجير المشترك، وهو الذي يقع العقد معه على عمل معين كخياطة ثوب أو بناء حائط، سمي مشتركا لأنه يعمل للمستأجر وغيره يتقبل أعمالا كثيرة في وقت واحد فيشتركون في منفعته فيضمن ما جنت يده، مثل أن يدفع إلى حائك عملا فيفسد حياكته، أو القصار يخرق الثوب بدقه أو عصره، والطباخ ضامن لما فسد من طبيخه، والخباز في خبزه، لما روى جلاس بن عمرو أن عليا – رضي الله عنه – كان يضمن الأجير، ولأنه قبض العين لمنفعة من غير استحقاق، وكان ضامنا لها كالمستعير.." (١)

---

(١) العدة شرح العمدةالمقدسي، بهاء الدين ص/٢٩٩

"وكل عين ملكت بنكاح أو خلع أو صلح عن دم عمد أو عتق فهي كالمبيع في ذلك كله لكن يجب بتلفها مثلها إن كانت مثلية وإلا فقيمتها ولا فسخ لعقدها بحال وأما ما ملك بإرث أو وصية من مكيل أو غيره فالصرف فيه قبل قبضه جائز.

وما شرط قبضه لصحة العقد كالصرف والسلم فلا يجوز التصرف فيه قبل قبضه بحال.

ويحصل القبض فيما ينقل بالنقل وفيما يتناول باليد بالتناول وفي العقار ونحوه بالتخلية وفيما قدر بكيل أو غيره بتوفيته به ومؤنة توفيته على البائع وعنه أن قبض كل شيء بالتخلية مع التمييز.

ومن باع شاة اشتراها بقفيز من صبرة ثم تلفت الصبرة قبل القبض انفسخ العقد الأول دون الثاني وعليه لبائع الشاة الأول قيمتها.

ولا يملك المشتري ما قبضه بعقد فاسد ولا يجوز تصرفه فيه **وعليه أجرة المثل لمنفعته** وضمانه إذا تلف بقيمته وهل يضمن زيادته أو تكون١ على وجهين.

١- كذا في الأصل. ولعله "أو تكون في مقابل نفقته عليه" أو نحو هذا.." (١)

"الآخر جاز وإن لم يكن من أحدهما سوى الماء١ فعلى روايتين.

ويلزم العامل كل عمل فيه زيادة الثمر والزرع كالسقى وتنقية طرقه والتلقيح وإخلاء الجرين وقطع الحشيش المضر وآلات الحرث وبقره وعلى رب الأصل مافيه حفظه كسد الحيطان وإنشاء البحار والدولاب وما يديره آلة ودابة وكبش التلقيح ونحوه وحصاد الزرع على العامل نص عليه.

وعليه يخرج جذاذ الثمرة والمنصوص عنه أن الجذاذ عليهما إلا أن يشترط على العامل.

والعامل أمين يقبل قوله في التلف ونفي الخيانة فإن ثبتت خيانته استؤجر من ماله مشرف يمنعه الخيانة فإن عجز فعامل مكانه.

ويشترط لنصيب العامل معرفته بالنسبة كالربع والثلث فإن شرطا لأحدهما آصعا مسماة أو دراهم أو أن يختص رب البذر بمثل بذره فسد العقد وكان الثمر والزرع لرب الأصل والبذر **وعليه أجرة المثل لصاحبه**.

---

١ بهامش الأصل: احتج المانع بالنهي عن بيع الماء فدل أنه إن أحرزه جاز بيعه. وتقبل الأكثر الجواز

---

(١) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبلمجد الدين بن تيمية ٣٢٣/١

منهم حرب وسأله: كم له شرب في قناة: هل يتبع ذلك الماء؟ فلم يرخص فيه وقال: لا يعجبني فاحتج بالنهي عن بيع الماء.." (١)

"ولا يجوز أخذ الأجرة على الأذان وإمامة الصلاة وتعليم القرآن والتفقه والنيابة في الحج وعنه الجواز فإن أعطي لذلك شيئا بغير شرط جاز نص عليه.

ويكره كسب الحجامة للحر دون العبد.

ولا تجوز إجارة المشاع مفردا إلا من الشريك وعنه ما يدل على جوازه.

وإذا أكرى راكبين إلى مكة بما يتبعهما من محمل ووطاء وغطاء ونحوه بغير رؤية لم يصح فإن وصف ذلك فعلى وجهين.

وتجوز إجارة العين مدة تبقى في مثلها وإن طالت أو لم تل العقد.

وإذا اكترى دابة لمدة غزاته كل يوم بدرهم جاز ويتخرج المنع.

وإن استأجر الدار كل شهر بكذا فعلى روايتين فإن قلنا يصح فلكل واحد منهما الفسخ عقيب كل شهر إلى تمام يوم.

ومن أستأجر أجيرا بطعامه وكسوته جاز وعنه لا يجوز حتى يصفه وكذلك الظئر ويستحب أن تعطى عند الفطام عبدا أو أمة إذا أمكن للخبر.

وإن استأجر لطحن حب أو حصد زرع أو نسج غزل ثوبا بربعه أو ثلثه فعلى روايتين.

وإذا قال: إن خطت ثوبي اليوم فبدرهم وإن خطته غدا فبدانق أو إن خطته روميا فبعشرة وفارسيا فبخمسة لم يصح وعنه صحته.

وتجب الأجرة بالعقد ويستحق بتسليم العين أو العمل إن كانت على عمل فإن أجلت جاز.

ومن ركب سفينة رجل أو دخل حمامه أو أعطاه ثوبا فقصره ويعرف بأخذ الأجرة على ذلك فله أجرة المثل.

ومن استأجر شيئا فله أن يؤجره ويعيره لمن يقوم مقامه.

وإذا استأجر أرضا لزرع الحنطة فله زرع مادونها ضررا كالشعير والباقلاء،." (٢)

"فإن زرع ما فوقها مضرة كالقطن والدخن لزمه تفاوتهما **في أجرة المثل مع** المسمى نص عليه وقال أبو بكر **تجب أجرة المثل لا** غير.

---

(١) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبلمجد الدين بن تيمية ١/٣٥٥

(٢) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبلمجد الدين بن تيمية ١/٣٥٧

ومن اكترى دابة إلى مكان فجاوزه أو لحمل شيء فزاد عليه لزمه المسمي وأجرة المثل للزيادة وقيمة الدابة إن تلفت.

وإذا ضرب المستأجر الدابة أو المعلم الصبي أو الزوج أمرأته ضرب العادة لم يضمن ما تلف به.

ويضمن الأجير المشترك وهو الذي قدر نفعه بالعمل ما تلف كدق القصار وزلق الحمال سواء عمل في بيت المستأجر أو غيره.

ولا يضمن ما تلف بغير فعل منه ولا تعد ولا يستحق أجرته إلا أجرة ما عمله في بيت المستأجر وعنه لا أجرة له إلا للبناء في بيته وغير بيته وعنه له أجرة البناء مطلقا وأجرة المنقول بشرط عمله في بيته فإن أتلفه أو حبسه على الأجرة فتلف فلمالكه تضمينه قيمته معمولا وعليه أجرته أو قيمته غير معمول ولا أجرة عليه.

فأما الأجير الخاص وهو من استؤجر إلى مدة فلا يضمن جنايته إلا أن يتعمدها.

ولا ضمان على حجام ولا ختان ولا بزاع إذا عرف حذقهم ولم تجن أيديهم.

وإذا ادعى على الخياط أنه فصل خياطته على غير ما أمر به فالقول قوله مع يمينه.." (١)

"وإن أعاره أرضا للزرع فرجع وهو مما يحصد قصيلا حصد وإلا لزمه تركه إلى الحصاد بلا أجرة عندي. وقال أصحابنا: له الأجرة من وقت الرجوع وإن أعارها لغرس أو بناء مطلقا أو إلى مدة فانقضت لزمه قلعه إن كان مشروطا عليه وإلا لزم رب الأرض أخذه بقيمته أو قلعه وضمان نقصه فإن امتنع فيهما بقي في أرضه مجانا وكذلك غرس المشتري وبناؤه إذا فسخ البيع لعيب أو أفلس ولرب الأرض التصرف فيها بما لا يضر بالشجر ولرب الشجر دخولها لمصلحة الثمر ومن طلب منهما أن يبيع الآخر معه فهل يجبر يحتمل وجهين.

وإن أعار الأرض لغرس أو بناء إلى مدة لم يملك الرجوع قبلها رواه ابن منصور.

وقال أصحابنا: يملكه حسبما يملكه بعدها ومن استعار شيئا أو غصبه فعليه مؤنة رده بخلاف ما استأجره.

وإذا تلفت العارية ضمنت بقيمتها يوم التلف وعنه إن شرط نفي ضمانها لم يضمن.

وإذا اختلفا في رد العارية أو قال أعرتك فقال بل أجرتني أو قال غصبتني فقال بل أجرتني أو أعرتني فالقول قول المالك مع يمينه.

وإن قال عقيب العقد: أجرتك فقال بل أعرتني فالقول قول القابض وإن كان قد مضى مدة لمثلها أجرة

---

(١) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبلمجد الدين بن تيمية ٣٥٨/١

حلف المالك **وأعطى أجرة المثل عند** أبي الخطاب.

وقيل: له المسمى وعندي له الأقل منهما.." (١)

"ولا تجب نفقة الأقارب مع اختلاف الدين وعنه تجب في عمودي النسب خاصة ومن لزمته نفقة رجل لزمته نفقة زوجته وعنه لا تلزمه وعنه لا تلزمه إلا لزوجة الأب وعنه لا تلزمه إلا في عمودي النسب.

وتلزم نفقة ظئر الصبي من تلزمه نفقته ولا تلزمه لما فوق الحولين وليس للأب منع المرأة من إرضاع ولدها حتى لو **طلبت أجرة المثل لذلك** ووجدت متبرعة برضاعة فأمه أحق به بالأجرة وقيل له منعها بأجرة وبغيرها إذا كانت في حباله وإن امتنعت من إرضاعه لم تجبر إلا أن يضطر إليها ويخشى عليه فتجبر وإن تزوجت بآخر فله منعها من إرضاع ولدها من الأول إلا أن يضطر إليها.." (٢)

"مالك ان اشرط ركوبا إلى مكان قريب جاز وإن كان إلى مكان بعيد كره لأن اليسير تدخله المسامحة ولنا ماروى جابرانه باع النبي صلى الله عليه وسلم جملا واشترط ظهره إلى المدينة وفي لفظ قال فبعته بأوقية واستثنيت حملانه إلى أهلي متفق عليه وفي لفظ فبعته بخمس أواق قال قلت على أن لي ظهره إلى المدينة قال " ولك ظهره إلى المدينة " رواه مسلم ولأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الثنيا إلا أن تعلم وهذه معلومة ولأن المنفعة قد تقع مستثناة بالشرع على المشتري فيما إذا اشترى نخلا مؤبرة أو أرضا مزروعة أو دارا مؤجرة أو أمة مزوجة فجاز أن يستثنيها كما لو اشترط البائع الثمرة قبل التأبير ولم يصح نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط إنما نهى عن شرطين في بيع فمفهومة إباحة الشرط الواحد وقياسهم منقوض بشرط الخيار والتأجيل في الثمن (فصل) وإن باع أمة واستثنى وطأها مدة معلومة لم يصع لان الوطئ لا يباح في غير ملك أو نكاح لقول الله تعالى (والذين هم لفروجهم حافظون * إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين * فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون) وفارق اشتراط وطئ المكاتبة حيث نبيحه لأنها مملوكة فيستباح وطؤها بالشرط في المحل المملوك.

واختار ابن عقيل عدم الإباحة أيضا وهو قول أكثر الفقهاء (فصل) وإن باع المشتري العين المستثناة منفعتها صح البيع وتكون في يد المشتري الثاني مستثناة ايضا فإن كان عالما بذلك فلا خيار له لأنه دخل على بصيرة فلم يثبت له خيار كما لو اشترى معيبا يعلم عيبه وإن لم يعلم فله خيار الفسخ كمن اشترى أمة مزوجة أو دارا مؤجرة وإن أتلف المشتري العين **فعليه أجرة المثل لتفويت** المنفعة المستحقة لغيره وثمن البيع وإن

---

(١) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبلمجد الدين بن تيمية ٣٦٠/١

(٢) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبلمجد الدين بن تيمية ١١٩/٢

تلفت العين بتفريطه فهو كتلفها بفعله نص عليه أحمد وقال يرجع البائع على المبتاع باجرة المثل قال القاضي: معناه عندي القدر الذي نقصه

البائع لأجل الشرط وظاهر كلام أحمد خلاف هذا لأنه يضمن ما فات بتفريطه فضمنه بعوضه **وهو أجرة المثل فأما** إن تلفت بغير فعله وتفريطه لم يضمن قال الأثرم: قلت لأبي عبد الله فعلى المشتري أن يحمله على غيره لأنه كان له حملان؟ قال الا إنما شرط عليه هذا بعينه لأنه لا يملكها البائع من جهته فلم يلزمه عوضها كما لو تلفت النخلة المؤبرة بثمرتها أوغير المؤبرة إذا اشترط البائع ثمرتها وكما لو باع حائطا واستثنى منه شجرة بعينها فتلفت، وقال القاضي عليه ضمانها أخذا من عموم كلام أحمد وإذا تلفت العين رجع البائع على المبتاع بأجرة المثل وكلامه محمول على حالة التفريط على ما ذكرناه (فصل) إذا اشترط البائع منفعة المبيع فأراد المشتري أن يعطيه ما يقوم مقام المبيع في المنفعة أو يعوضه عنها لم يلزمه قبوله وله استيفاء المنفعة من غير المبيع نص عليه أحمد لأن حقه تعلق بعينها أشبه ما لو استأجر عينا فبذل له الآخر مثلها ولأن البائع قد يكون له غرض في استيفاء منافع تلك العين فلا يجبر على قبول عوضها فإن تراضيا على ذلك جاز لأن الحق لهما وإن أراد البائع إعارة العين أو إجارتها لمن يقوم مقامه فله ذلك في قياس المذهب لأنها منافع مستحقة له فملك ذلك فيها كمنافع الدار المستأجرة الموصى بمنافعها ولا تجوز إجارتها إلا لمثله في الانتفاع فإن أراد إجارتها أو إعارتها لمن يضر بالعين بانتفاعه لم يجز ذلك كما لا يجوز له إجارة العين المستأجرة لمن لا يقوم مقامه ذكر ذلك ابن عقيل.." (١)

"الارتداء به لأنه أخف من اللبس ومن ملك شيئا ملك ما هو أخف منه وقيل لا يجوز لأنه استعمال له بما لا تجري العادة به في القميص أشبه الاتزار به والله أعلم * (مسألة) * (وإن فعل ما ليس له فعله فعليه أجر المثل) لأنه استوفى منفعة غير التي عقد عليها لا يجوز له استيفاؤها فلزمه أجر المثل كالغاصب * (مسألة) * (وإن اكتراها لحمولة شئ فزاده أو إلى موضع فجاوزه فعليه الأجرة المذكورة وأجرة المثل للزائد، وقال أبو بكر **عليه أجرة المثل للجميع**) وجملة ذلك أن من اكترى دابة لحمولة شئ فزاد عليه كمن اكترى لحمل قفيزين فحمل ثلاثة أو إلى موضع فجاوزه مثل أن يكتريها من دمشق إلى القدس فيركبها إلى مصر وجب عليه الأجر المسمى وأجر المثل لما زاد وضمانها إن تلفت وهذا مذهب الشافعي ونص عليه أحمد فيما إذا استأجرها إلى موضع فجاوزه وإليه ذهب ابن شبرمة والحكم، والظاهر من قول الفقهاء السبعة، وقال الثوري و أبو حنيفة لا أجر عليه لما زاد لأن منافع الغصب غير مضمونة عندهما، وحكي عن مالك أنه إذا

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنعالمقدسي، عبد الرحمن ٤/ ٥٠

تجاوز بها إلى مسافة بعيدة خير صاحبها بين أجر المثل وبين المطالبة بقيمتها يوم التعدي لأنه متعدى بإمساكها فكان لصاحبها تضمينها إياه ولنا أن العين باقية بحالها يمكن أخذها فلم تجب قيمتها كما لو كانت المسافة قريبة وما ذكروه تحكم." (١)

"يقتضي النقل فيها وشرط التبقية يخالفه ولأن مدة التبقية مجهولة فإن زرع لم يطالب بنقله كالتي تقدمت * (مسألة) * (وإذا تسلم العين بالإجارة الفاسدة **فعليه أجرة المثل سكن** أو لم يسكن) إذا قبض العين في الإجارة الفاسدة ومضت المدة أو مدة يمكن استيفاء المنفعة فيها أو لا يمكن ففيه روايتان: إحداهما **عليه أجرة المثل لمدة** بقائها في يده وهذا مذهب الشافعي لأن المنافع تلفت تحت يده بعوض لم يسلم له فرجع إلى قيمتها كما لو استوفاها (والثانية) لا شئ له وهو قول أبي حنيفة لأنه عقد فاسد على منافع لم يستوفها فم يلزمه عوضه كالنكاح الفاسد.

فأما إن بذل له التسليم في الإجارة الفاسدة

فلم يتسلمها فلا أجر عليه لأن المنافع لم تتلف تحت يده ولا في ملكه، وإن استوفى المنفعة في العقد الفاسد فعليه أحر المثل وبه قال مالك والشافعي، وقال أبو حنيفة يجب أقل الأمرين من المسمى أو أجر المثل بناء منه على أن المنافع لا تضمن إلا بالعقد.

ولنا أن ما ضمن بالمسمى في العقد الصحيح وجب ضمانه بجميع القيمة في الفاسد كالأعيان وما ذكروه غير مسلم * (مسألة) * (إذا اكترى بدراهم وأعطاه عنها دنانير ثم انفسخ العقد رجع المستأجر بالدراهم) لأن العقد إذا انفسخ رجع كل واحد من المتعاقدين في العوض الذي بذله وعوض العقد هو الدراهم فكان الرجوع بها والدنانير إنما أخذها المؤجر بعقد آخر سوى الإجارة ولم ينفسخ فأشبه ما إذا قبض الدراهم ثم صرفها بالدنانير.." (٢)

"على الفساد. وهل غبن أحدهما في مهر مثله كبيع أو لا فسخ؟ فيه احتمالان في التعليق والانتصار. وفي عيون المسائل منع وتسليم، ثم فرق وقال: لهذا لا يرد الصداق عندهم. وفي وجه لنا: بعيب يسير ويرد المبيع بذلك "م ٤"

ويحرم تغرير مشتر بأن يسومه كثيرا ليبذل قريبه ذكره شيخنا. قال: وإن دلس مستأجر على مؤجر وغيره حتى استأجره بدون القيمة فله أجرة المثل. وفي مفردات أبي الوفاء في المسألة الأولى كقوله وأنه كالغش والتدليس

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنعالمقدسي، عبد الرحمن ٨٣/٦

(٢) الشرح الكبير على متن المقنعالمقدسي، عبد الرحمن ١٤٦/٦

سواء، ثم سلم أنه لا يحرم، ونصه: من قال عند العقد لا خلابة

ـــــــQ"مسألة ٤" قوله: وهل غبن أحدهما في مهر مثله كبيع أو لا فسخ؟ فيه احتمالان في التعليق والانتصار. وفي عيون المسائل منع وتسليم، ثم فرق وقال: ولهذا لا يرد الصداق عندهم. وفي وجه لنا: بعيب يسير، ويرد المبيع بذلك، انتهى. "قلت": الصواب أنه لا غبن في ذلك، وهو ظاهر كلام الأصحاب، والله أعلم: والقول بثبوت الغبن قياسا على البيع.." (١)

"حيث يجب المثل أو القيمة على شيء مسمى، فيجب ذلك المسمى، لأن الحق لهما، فالفساد يظهر أثره في الحل وعدمه فقط، كما لا يظهر أثره في أصل الضمان، فإذا استويا فيه فكذا في قدره، وهذه نكتة حسنة،

وذكر أبو بكر يضمنه بالمسمى لا القيمة كنكاح وخلع، حكاه القاضي في الكفاية وفي الفصول: يضمنه بالثمن، والأصح بقيمته، كمغصوب، وفيه **في أجرة المثل في** مضاربة فاسدة أنها كبيع فاسد إذا لم يستحق فيه المسمى استحق ثمن المثل وهو القيمة، كذا تجب قيمة المثل لهذه المنفعة. وفي المغني١ في تصرف العبد والمستوعب أو مثله يوم تلفه، وخرج القاضي وغيره فيه وفي عارية كمغصوب. وقاله في الوسيلة، وقيل: له حبسه على قبض ثمنه، وفي ضمان زيادته وجهان "م ٧"

ـــــــQولم يخالفه المصنف، ولا نقل غيره عن غيره.

"مسألة ٧" قوله في المقبوض بعقد فاسد: وفي ضمان زيادته وجهان، انتهى.

وأطلقهما في المحرر والنظم والقواعد الفقهية.

"٢أحدهما: يضمنها وهو الصحيح. قال في الرعاية الكبرى وله مطلقا نماؤه المتصل والمنفصل٢" وأجرته مدة قبضه بيد المشتري وأرش نقصه، وقيل: هو أجرته، وزيادة مضمونة أو أمانة على وجهين، انتهى وقال في الصغرى ونماؤه وأجرته وأرش نقصه لمالكه. وقيل: عليه أجرة المثل، لنفعه، وضمانه إن تلف بقيمته، وزيادته أمانة، انتهى. وقدم في الزبدة الضمان أيضا، وصححه في تصحيح المحرر.

والوجه الثاني لا يضمنها.

فهذه سبع مسائل قد صححت.

---

(١) الفروع وتصحيح الفروعابن مفلح، شمس الدين ٦/٢٣٣

١ ٣٢٨/٦.

٢ ليست في "ص" و "ط".." (١)

"ملكه، وقيل: لا، للحاجة، وكسبهم منهما تبعا. وإن صولح على ممر في ملكه أو فتح باب في حائط أو وضع خشب عليه أو علو بيت ليبني عليه والأصح أو إذا بنى وكان ذلك معلوما صح. وفي المغني١ في وضع خشب أو بناء معلوم يجوز إجارة مدة معلومة، ويجوز صلحا أبدا، ومتى زال فله إعادته مطلقا، ورجع بأجرة مدة زواله عنه، والصلح على زواله أو عدم عوده، قال في الفنون في أصل المسألة، فإذا فرغت المدة يحتمل أنه ليس لرب الجدار مطالبته بقلع خشبه، قال: وهو الأشبه، لإعارته٢ لذلك لما فيه من الخروج عن حكم العرف، لأن العرف وضعها للأبد وهو كإعادة الأرض للدفن لما كان يراد، لإحالة الأرض للأجسام لم يملك الرجوع قبل ذلك، ثم إما أن يتركه بعد المدة بحكم لعرف بأجرة مثله إلى حين نفاذ الخشب لأنه العرف فيه، كالزرع إلى حصاده، للعرف، أو يجدد إجارة بأجرة المثل، وهي المستحقة بالدوام بلا عقد، لئلا يفضي إلى تمليك المؤجر ما يفضي إلى القلع، وهو زيادة للأجرة، فيلجئه إلى القلع، كما لو غاب المستأجر فإنه يتركه بأجرة المثل، لأن العرف يقضي عليه، لأنه يعلم أنها لا تستأجر لذلك إلا للتأبيد، ومع التساكت٣ له أجرة المثل.

وإن حصل غصن شجرته في هواء غيره لزمه إزالته فإن أبى فله إزالته بلا حكم، قاله أصحابنا، وقيل لأحمد: يقطعه هو؟ قال: لا، يقول لصاحبه

ـــــص. . . . .

---

١ ٣٨/٧.

٢ في "ط": "كإعادته.

٣ في "ر": "التشاجر".." (٢)

"أعطيك من رأس مالك، يصدق، قال أبو بكر: وعليه العمل، وخرج ببينة. ويضمن ثمنا مؤجلا مجحودا "١لا بينة به١" لا حالا، ولو قضى بالمضاربة دينه ثم اتجر بوجهه٢ وأعطى رب المال نصف الربح فنقل صالح، أما الربح فأرجو إذا كان هذا متفضلا عليه، ويقبل قول المالك بعد الربح فيما شرط للمضارب،

---

(١) الفروع وتصحيح الفروعابن مفلح، شمس الدين ٢٩٠/٦

(٢) الفروع وتصحيح الفروعابن مفلح، شمس الدين ٤٣٩/٦

كقبوله في صفة خروجه عن يده، ونقل حنبل قول٣ مضاربة وأنه إن **جاوز أجرة المثل رجع** إليها. وقال ابن عقيل: إلا ما يتغابن به، وبينته أولى لأنه خارج، وقيل عكسه، ونقل مهنا فيمن قال: دفعته مضاربة، قال: قرضا، ولهما بينتان، فالربح بينهما نصفان، وهو معنى كلام الأزجي. وقال: وعن أحمد في مثل هذا فيمن ادعى ما في كيس وادعى آخر نصفه روايتان.

إحداهما أنه بينهما نصفين.

والثانية لأحدهما ربعه وللآخر ثلاثة أرباعه.

ولو طلب مضارب بيعا مع بقاء قراضه وفسخه فأبى رب المال أجبر مع ربح، نص عليه، وقيل: أولا، فعلى تقدير الخس١رة يتجه منعه من ذلك ذكره الأزجي، ولو انفسخ مطلقا والمال عرض فاختار المالك تقويمه ــــــــQالأصحاب حتى يطلق الخلاف من غير ترجيح، لكن الشيخ قال: إن ظهر فيه ربح فوجهان مبنيان على العامل متى يملك الربح، فإن قلنا يملكه بالقسمة لم يعتق، وإن قلنا يملكه بالظهور فوجهان، عدم العتق قول أبي بكر، والعتق قول القاضي انتهى. والأصحاب تابعوا القاضي في هذه المسألة، والله أعلم.

---

١ -١ في "ب" و"ر": "إلا بينة".

٢ في "ط": "بوجه".

٣ في الأصل: قوله" قوله"..." (١)

"إلى أن الربح لرب المال، ثم استحسن هذا بعد، وعنه: له الأقل أو ما شرطه، وعنه: يتصدقان به، وذكر شيخنا: ظاهر المذهب أنه بينهما، وفي بعض كلامه: إن أجازه بقدر المال والعمل، وجعل مثله من اتجر بمال الغير أو قام بعين فسخت١ أو زرع أرضا فتبين هي أو بعضها لغيره أو الفلاح الأول حرثها، وقال: كذا جعله عمر لما أقرض أبو موسى لابنه٢ وأخذه٣ من بيت المال٤.

وفي "الموجز" فيمن اتجر بمال غيره مع الربح٥: وله أجرة مثله، وعنه: يتصدق به وإن قال: اتجر به في هذا الموضع، ضمن النقد، لأنه قرض، وفي المنفعة احتمالان في الانتصار، وفي الفصول: لو قال: اشتر به كذا، ولم يقل: وبعه، فعند شيخنا مضاربة فاسدة، والأصح توكيل "م١٣".

ــــــــQمسألة-١٣: قوله: "وإن قال: اتجر به في هذا الموضع، ضمن النقد، لأنه قرض، وفي المنفعة احتمالان في الانتصار. وفي الفصول لو قال: اشتر به كذا، ولم يقل: وبعه، فعند شيخنا مضاربة فاسدة،

---

(١) الفروع وتصحيح الفروعابن مفلح، شمس الدين ١٠١/٧

والأصح توكيل" انتهى. يعني إذا خالف وتعدى هل يضمن المنفعة قلت: الصواب أنه يضمن المنفعة أيضا، كالنقد، لتعديه، والله أعلم.

قال في الرعاية الكبرى: وإن تعدى المضارب الشرط أو فعل ما ليس له فعله أو ترك ما يلزمه ضمن المال، ولا أجرة له، وربحه لربه، وعنه: **له أجرة المثل انتهى**. فهذه ثلاث عشرة مسألة في هذا الباب.

---

١ في النسخ الخطية: "نتجت" والمثبت من "ط".

٢ في "ر": "لأنه".

٣ في النسخ الخطية: "وحده"، والمثبت من "ط".

٤ أخرجه البيهقي "السنن الكبرى" ٦/١١٠، من حديث زيد بن أسلم عن أبيه.

٥ بعدها في "ط": "و".." (١)

"لأن حلها مع تأخير استيفاء المنفعة ظلم، قاله شيخنا، قال: وليس لناظر وقف ونحوه تعجيلها كلها إلا لحاجة، ولو شرطه لم يجز، لأن الموقوف عليه يأخذ ما لا يستحقه الآن، كما يفرقون في الأرض المحتكرة إذا بيعت وورثت، فإن الحكر من الانتقال يلزم المشتري والوارث، وليس لهم أخذه من بائع وتركه في أصح قوليهم.

ولا أجرة ببذل عين في إجارة فاسدة، فإن تسلمها فأجرة المثل، لتلف المنفعة بيده، وعنه: إن لم ينتفع فلا أجرة، وفي التعليق: يجب المسمى في نكاح فاسد، فيجب أن نقول مثله في الإجارة، وعلى أن القصد فيها العوض، فاعتبارها بالأعيان أولى. وفي الروضة: هل يجب المسمى في الإجارة **أم أجرة المثل وهي** الصحيحة؟ فيه روايتان.

ولو أعطى ثوبه قصارا أو خياطا بلا عقد إجارة أو استعمل حمالا أو شاهدا ونحوه جاز، وله الأجرة، في الأصح، وذكر الشيخ وغيره لمنتصب، كتعريضه١ بها، وكدخول حمام وركوب سفينة ملاح.

-____Q. . . . .

---

١ في الأصل: و"ر": لتعريضه".." (٢)

---

(١) الفروع وتصحيح الفروعابن مفلح، شمس الدين ١١٧/٧

(٢) الفروع وتصحيح الفروعابن مفلح، شمس الدين ١٤٢/٧

"ومن اكترى زورقا فزواه مع زورق له فغرقا ضمن، لأنها مخاطرة، لاحتياجها إلى المساواة ككفة الميزان، كما لو اكترى ثورا لاستقاء ماء فجعله فدانا لاستقاء الماء فتلف١ ضمن، وإن آجر أرضا بلا ماء صح، فإن أطلق فاختار الشيخ الصحة مع علمه بحالها، وقيل: لا، كظنه إمكان تحصيله "م١٨".

وإن ظن وجوده بالأمطار وزيادة الأنهار صح، جزم به في المغني٢ وغيره، كالعلم. وفي الترغيب وجهان، ومتى زرع فغرق أو تلف أو لم ينبت فلا خيار، وتلزمه الأجرة، نص عليه، وإن تعذر زرعها لغرقها فله الخيار، وكذا لقلة ماء قبل زرعها أو بعده، أو عابت بعرق٣ يعيب به بعض الزرع واختار شيخنا أو برد أو فأر أو عذر.

قال: فإن أمضى فله الأرش، كعيب الأعيان، وإن فسخ فعليه القسط قبل القبض، **ثم أجرة المثل إلى** كماله، قال: وما لم يرو من الأرض فلا أجرة له، اتفاقا، وإن قال في الإجارة٤ مقيلا أو مراحاه أو أطلق، لأنه

ــــQـــــوالوجه الثاني: لا يصح قلت: وهو قوي، وقدمه في التلخيص.

مسألة-١٨: قوله: "وإن آجر أرضا بلا ماء صح فإن أطلق فاختار الشيخ الصحة مع علمه بحالها، وقيل: لا، كظنه إمكان تحصيله" انتهى. الصحيح ما اختاره الشيخ وقدمه في الشرح٦، وهو الصواب.

---

١ في "ط": "فتلفت".

٢ ٨/٦٢.

٣ في "ط": "بعزق".

٤ في "ط": " الأجرة".

٥ في الأصل: " مراعا".

٦ المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/٤٠٣-٤٠٤.." (١)

"البناء زال حكم الوقف وأخذوا أرضهم فانتفعوا بها، وما دام البناء قائما فيها فعليه أجرة المثل، كوقف علو ربع١ أو دار مسجدا، فإن وقف علو ذلك لا يسقط حق ملاك السفل، كذا وقف البناء لا يسقط حق ملاك الأرض، وإن شرط في إجارة "٢بقاء غرس فكإطلاقه، وقيل: تبطل ولو اكترى مدة لزرع ما يتم فيها وشرط قلعه بعدها صح، وإن شرط٢" بقاءه ليتم أو سكت فسد، فإن زرع فأجرة مثله، وقيل: يصح إن سكت

---

(١) الفروع وتصحيح الفروعابن مفلح، شمس الدين ١٧٢/٧

ـــــــ ص. . . . .

---

١ الربع: الدار حيث كانت، والجمع رباع وربوع وأرباع. والمنزل، والنعش، وجماعة الناس. "القاموس": "ربع".

٢-٢ ليست في الأصل.." (١)

"وإذا قال: أعرتني، وآجرتني، قال: بل١ غصبتني، أو قال: أعرتك، قال: آجرتني والبهيمة تالفة، أو اختلفا في ردها قبل قول المالك، وكذا: أعرتني، قال: أودعتك، صدق المالك، فيضمن ما انتفع، ولو قال: آجرتك، قال: أعرتني عقيب العقد، قبل قول القابض، فلا يغرم القيمة، وبعد مضي مدة لها أجرة يقبل قول المالك، في الأصح في ماضيها، وله أجرة المثل.

وقيل: المسمى، وقيل: أقلهما، وكذا لو ادعى أنه زرع عارية وقال ربها إجارة ذكره شيخنا وكذا في الأجرة: أعرتني أو٢ آجرتني، قال: غصبتني، وقيل: إن قال: أودعتني، قال غصبتني، فوجهان والله تعالى أعلم.

ـــــــ ص. . . . .

---

١ ليست في النسخ الخطية، والمثبت من "ط".

٢ في "ط": "و".." (٢)

"بعض العمل لم يستحق ما قابله، وإن كان بجناية منه استحقه ولا يستحق لزيادة، وإن كان مجهولا فأجرة مثله.

فإن كان مقدرا في الديوان وعمل به جماعة فهو أجرة المثل وإن لم يسم له شيئا فقياس المذهب إن كان مشهورا بأخذ الجاري على عمله فله جاري مثله وإلا فلا شيء له، وله الأجرة من وقت نظره فيه، وقاله شيخنا.

قال شيخنا: ومن أطلق النظر لحاكم شمل أي حاكم كان، سواء كان

ـــــــ ص. . . . ." (٣)

---

(١) الفروع وتصحيح الفروعابن مفلح، شمس الدين ٢٠٢/٧

(٢) الفروع وتصحيح الفروعابن مفلح، شمس الدين ٢٠٩/٧

(٣) الفروع وتصحيح الفروعابن مفلح، شمس الدين ٣٥١/٧

"وإن وقف١ في وجوبه على الدخول فكالعفو عما انعقد سبب وجوبه.

وإن اتفقا على قدر وإلا فرضه الحاكم بقدره. فإذا فرضه لزمها فرضه، كحكمه، فدل أن ثبوت سبب٢ والمطالبة **كتقديره أجرة المثل والنفقة** ونحوه حكم "م"٣ فلا يغيره حاكم آخر "م" ما لم يتغير السبب، كيسره في النفقة أو عسره.

وما قرره المسمى قرره، وما أسقطه أسقطه إلى غير متعة، وعنه: يقرر الموت نصفه قبل تسميته وفرضه. وما نصفه فعنه: بنصفه، وعنه: إن وجب؛ لفساد التسمية، وإن وجب لفقدها سقط إلى المتعة، ذكره الشيخ ظاهر المذهب، واختاره الخرقي، وعنه: سقوطهما إلى المتعة، نصره القاضي وأصحابه "م ٣٣ - ٣٥".

ــــــــQمسألة ٣٣، ٣٥: قوله فيما يكمل المهر: ويسقطه وينصفه في المفوضة: "وما قرره المسمى قرره، وما أسقطه أسقطه ... وما نصفه فعنه ينصفه، وعنه: إن وجب؛ لفساد التسمية وإن وجب لفقدها سقط إلى المتعة، ذكره الشيخ ظاهر المذهب واختاره الخرقي، وعنه: سقوطهما إلى المتعة، نصره القاضي وأصحابه". انتهى. شمل كلامه مسائل:

المسألة الأولى – ٣٣: إذا طلق المفوضة قبل الدخول فلا يخلو، إما أن يكون

---

١ بعدها في "ط": "في".

٢ بعدها في "ط": "المحاكمة و".

٣ ليست في "ر".." (١)

"يزوجه حرة تعفه، وبسرية١، ويقدم تعيين قريب، والمهر سواء. وفي الترغيب: التعيين للزوج، ولا يملك استرجاع أمة أعفه بها مع غناه، في الأصح. ويصدق في أنه تائق بلا يمين، ويتوجه: بيمينه، ويعتبر عجزه، ويكفي إعفافه بواحدة، ويعفه ثانيا إن ماتت٢، وقيل: لا، كمطلق لعذر، في الأصح، ويلزمه إعفاف أمه كالأب. قال القاضي: ولو سلم فالأب آكد، ولأنه لا يتصور لأنه٣ بالتزويج ونفقتها عليه، ويتوجه: تلزمه نفقة إن تعذر تزويج بدونها، وهو ظاهر القول الأول، وهو ظاهر الوجيز: يلزمه إعفاف كل إنسان تلزمه نفقته وتقدم في أول الفرائض٤ هل يلزم العتيق نفقة مولاه؟ وتلزمه نفقة ظئر صغير حولين من تلزمه نفقته، وليس لأبيه منع أمه من رضاعه، وقيل: بلى "٥إذا كانت٥" في حباله، كخدمته، نص عليها: ولها **أخذ أجرة المثل حتى** مع رضا زوج ثان، ولو مع متبرعة. وفي

---

(١) الفروع وتصحيح الفروعابن مفلح، شمس الدين ٣٤٨/٨

Q___. . . . .

---

١ في "ط": "بسرية".

٢ في "ط": "مات".

٣ أي: الإعفاف للأم.

٤ ٨/٧.

٥-٥ ليست في النسخ الخطية، والمثبت من "ط".." (١)

"والمضاربة وضعها جعل جزء من [الربح في مقابلة عمل] العامل، وقد فات الجعل، ويكون هذا إبضاعا، وهو جائز إن لم يكن عوضا [عن قرض، كأن كان العامل اقترض الألف، وجعل عمله في مال صاحبه عوضا] عن قرضه، فإن ذلك غير جائز، هذا كله إذا اصطلحا على ذكر شيء، فأما إن لم يصطلحا على شيء، فإن في المضاربة يكون الربح لمالك المال، وللعامل أجرة المثل، وفي العنان: يكون الربح على قدر المالين، وفي شركة الوجوه: على قدر ملكي المشتري، وفي شركة الأبدان: يقسم أجرة ما تقبلاه بالسوية، وهل يرجع كل واحد على الآخر بأجرة عمله؟ فيه وجهان، والله أعلم.." (٢)

"لزمته الأجرة.

ش: من شرط صحة استئجار العقار أن يكون على مدة معينة، ولا بد أيضا أن يكون معلوما برؤية، ولا تكفي الصفة، لعدم تأتيها على ذلك، إذا تقرر ذلك، فمتى بدا للمستأجر الفسخ قبل تقضي المدة لم تنفسخ، لأن الإجارة عقد لازم من الطرفين، إذ هي أحد نوعي البيع، وإذا لا يملك أحد المتعاقدين فسخه، فإذا فسخ المستأجر فوجود ذلك كعدمه، في بقاء الأجرة عليه، وفي ثبوت المنفعة له، والله أعلم.

قال: ولا يتصرف مالك العقار فيه إلا عند تقضي المدة.

ش: لا يتصرف مالك العقار فيه إذا فسخ المستأجر الإجارة أو لم يفسخها إلا إذا انقضت المدة، لما تقدم من أن الفسخ لا ينفذ، وأن المنفعة باقية على ملكه، وبطريق الأولى إذا لم يفسخ، فإن تصرف فإن كان قبل تسليم العين فقال أبو محمد: تنفسخ الإجارة. وإن كان بعده - كما إذا أكراه دارا سنة وسلمها له فسكن

---

(١) الفروع وتصحيح الفروعابن مفلح، شمس الدين ٣١٩/٩

(٢) شرح الزركشي على مختصر الخرقيالزركشي، شمس الدين ١٣٢/٤

شهرا، ثم ترك السكنى فتصرف المالك فيها - فهل تنفسخ الإجارة فيما تصرف فيه أو لا ويكون للمستأجر عليه أجرة المثل؟ فيه احتمالان، والله أعلم.." (١)

"قال: ومن اكترى دابة إلى موضع فجاوزه، فعليه الأجرة المذكورة، وأجرة المثل لما جاوز.

ش: كما إذا اكترى إلى بلبيس مثلا، فجاوزه إلى الصالحية، فإن عليه الأجرة المسماة في العقد، لاستيفاء المعقود عليه متميزا عن غيره، وأجرة المثل للزائد، لأنه متعد في ذلك، فهو كالغاصب، وقد حكى ذلك أبو الزناد عن الفقهاء السبعة، وهذه الصورة متفق عليها، ولا عبرة بما أوهمه كلام أبي محمد في المقنع من **وجوب أجرة المثل على** قول، ولا ما اقتضاه كلام ابن حمدان من وجوب ما بين القيمتين على قول، وأجرة المثل على قول، فإن القاضي قال: لا يختلف أصحابنا في ذلك. وقد نص عليه أحمد، والله أعلم.." (٢)

"يد مالكها بسبب تعبها من الحمل ونحو ذلك، والله أعلم.

قال: وكذلك إن اكترى لحمولة شيء فزاد عليه.

ش: مثل أن يكتريها لحمل مائة رطل، فيحمل مائة وعشرة ونحو ذلك، لأنه استوفى المعقود وزاد عليه، فيلزمه المسمى، وأجرة المثل للزائد، وضمان الدابة إن تلفت لتعديه، أو ضمان النصف، لتلفها بفعل مضمون وغير مضمون.

وحكى القاضي - وتبعه أبو محمد في المقنع - عن أبي بكر **وجوب أجرة المثل في** الجميع، اعتمادا على قوله فيمن استأجر أرضا لزرع شعير فزرع حنطة: إن **عليه أجرة المثل للجميع**، لعدوله عن المعقود عليه إلى غيره، قال في المغني: وبينهما فرق، فإن ما حصل التعدي فيه في الحمل متميز، وهو الرطل الزائد مثلا، بخلاف الزرع، فإلحاق هذه المسألة بما إذا اكترى إلى موضع فجاوزه أسد، وهذا الذي قطع به في الكافي، وأبو البركات، مع أن أحمد نص في الزرع في رواية عبد الله أنه ينظر إلى ما يدخل على الأرض من النقص ما بين الحنطة والشعير، فيعطى رب." (٣)

"الأرض، بيان ذلك أن يقال: أجرة مثلها إذا زرعها حنطة أن تساوي مائة درهم، وأجرة مثلها إذا زرعها شعيرا أن تساوي ثمانين، فالواجب عليه ما بين ذلك، وهو عشرون، مع المسمى في العقد، ولو اكترى

---

(١) شرح الزركشي على مختصر الخرقيالزركشي، شمس الدين ٤/٢٢٨

(٢) شرح الزركشي على مختصر الخرقيالزركشي، شمس الدين ٤/٢٣٩

(٣) شرح الزركشي على مختصر الخرقيالزركشي، شمس الدين ٤/٢٤١

لحمل حديد، فحمل قطنا، **وجب أجرة المثل هنا** بلا نزاع، قاله أبو محمد، والله أعلم.

قال: ولا يجوز أن يكتري لمدة غزاته.

ش: لجهالة المدة المشترط عليها، والله أعلم.

قال: فإن سمى لكل يوم شيئا معلوما فجائز.

ش: هذا هو المنصوص عن أحمد، وهو قياس مسألة كل شهر بدرهم، وقد تقدمت نقلا ودليلا، والله أعلم.

قال: ومن اكترى إلى مكة فلم ير الجمال الراكبين، والمحامل، والأغطية، والأوطية، وجميع ما يحتاج إليه لم يجز الكراء.

ش: يشترط معرفة المعقود عليه كالبيع، فيحتاج الجمال إلى رؤية ما تقدم، لأن ذلك يختلف ويتباين، فاشترطت معرفته كقدر الطعام المحمول، وذكر الخرقي هذه الصورة لينبه على." (١)

"إلا بهما، ونفقته لو كان كبيرا عليه، فكذلك إرضاعه إذا كان صغيرا، ولظاهر الآية الكريمة: ﴿والوالدات يرضعن أولادهن﴾ [البقرة: ٢٣٣] فإن الله سبحانه جعل حكمه الشرعي أن الوالدات يرضعن أولادهن، لكن هل المراد كل والدة، اعتمادا على عموم اللفظ، فتدخل فيه المطلقة وغيرها، أو المراد به الوالدات المطلقات، لذكرهن في سياق المطلقات، والسياق والسباق يخصصان؟ فيه قولان، فعلى الثاني إذا كان المراد المطلقات فالمزوجات لم تتناولهن الآية، وإذا للزوج منعهن من الإرضاع، نظرا لحقه من الاستمتاع، كما له ذلك في ولد غيره، وقول الخرقي: بأجرة مثلها. مفهومه أنها إذا طلبت أكثر **من أجرة المثل لم** تكن أحق به، وهو كذلك، لطلبها ما ليس لها، فتدخل في قوله تعالى: ﴿وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى﴾ [الطلاق: ٦] نعم لو طلبت أكثر من أجرة المثل، ولم يوجد من ترضعه إلا بمثل تلك الأجرة، فقال أبو محمد: الأم أحق، لتساويهما في الأجرة، وميزة الأم، وقوله: فتكون أحق به. مقتضاه وإن وجد متبرعة برضاعه، وهو كذلك، اعتمادا على إطلاق الآية الكريمة، والله سبحانه أعلم.." (٢)

"المسترسل إذا غبن الغبن المذكور وعنه: أن النجش وتلقي الركبان باطلان.

ـــــــ لأن النقصان لا يمنع لزوم العقد كالغبن اليسير، وظاهره أن غير المسترسل لا خيار له؛ لأنه دخل

---

(١) شرح الزركشي على مختصر الخرقيالزركشي، شمس الدين ٤/٢٤٢

(٢) شرح الزركشي على مختصر الخرقيالزركشي، شمس الدين ٦/٤١

على بصيرة بالغبن كالعالم بالعيب وكالمستعجل، وفي المذهب يثبت إذا جهلها، وعنه: ولمسترسل مع البائع لم يماكسه، اختاره الشيخ تقي الدين، وذكره المذهب. قال أحمد: اشتر وماكس قال: والمساومة أسهل من المرابحة؛ لأنه أمانة، ولا يأمن الهوى.

فرع: حكم الإجارة كالبيع، ذكره في شرح " الهداية " عن القاضي، فإن فسخ في أثنائها رجع عليه بالقسط **من أجرة المثل لا** من المسمى، وذكر الشيخ تقي الدين أنه إذا دلس مستأجر على مؤجر وغره حتى استأجره بدون القيمة، **فله أجرة المثل قال**: ويحرم تغرير مشتر بأن يسومه كثيرا ليبذل قريبه.

مسألة: خيار الغبن فيه وجهان في الفورية وعدمها هما مبنيان على الروايتين في خيار العيب، وهل للإمام جعل علامة تنفي الغبن عمن يغبن كثيرا؟ فيه احتمالان.

ومن قال عند العقد: لا خلابة فله الخيار إذا خلب، وقال المؤلف: لا.

(وعنه: أن النجش وتلقي الركبان باطلان) أما الأول: فلما روى ابن عمر «أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – نهى عن النجش» وعن أبي هريرة مرفوعا «لا تناجشوا» متفق عليهما، وهو خديعة، وقال النبي – صلى الله عليه وسلم –: «الخديعة في النار» وإذا كان منهيا عنه كان." (١)

"اختلفا لمن الجزء المشروط؟ فهو للعامل، وكذلك حكم المساقاة، والمزارعة، وحكم المضاربة حكم الشركة فيما للعامل أن يفعله أو لا يفعله وما يلزمه فعله، وفي الشروط. وإذا فسدت فالربح لرب المال وللعامل الأجر، وعنه: له الأقل من

ـــــــQسواء عرفا الحساب، أو جهلاه في الأصح.

(وإن اختلفا لمن الجزء المشروط) قليلا كان أو كثيرا (فهو للعامل) لأنه يستحقه بالعمل، وهو يقل، ويكثر، وإنما تقدر حصته بالشرط بخلاف رب المال، فإنه يستحق الربح بماله، ويحلف مدعيه ؛ لأنه يحتمل خلاف ما قاله، فيجب لنفي الاحتمال، فلو اختلفا في قدر الجزء بعد الربح، فقال العامل: شرطت لي النصف، وقال المالك: الثلث، قدم قوله ؛ لأنه منكر للزيادة، وعنه يقبل قول العامل إن ادعى تسمية المثل أو دونها ؛ لأن الظاهر معه، ولو قيل بالتحالف لم يبعد كالبيع، فإن أقام كل منهما بينة قدمت بينة العامل (وكذلك حكم المساقاة، والمزارعة) قياسا عليها ؛ لأن العامل في كل منهما إنما يستحق بالعمل، وشمل هذا التشبيه للأحكام السابقة (وحكم المضاربة حكم الشركة فيما للعامل أن يفعله أو لا يفعله وما يلزمه فعله، وفي الشروط) لاشتراكهما في التصرف بالإذن، فما جاز للشريك فعله جاز للمضارب، وما منع منه

---

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٤/ ٧٨

منع منه، وما اختلف فيه، فها هنا مثله، وما جاز أن يكون رأس مال الشركة جاز أن يكون رأس مال المضاربة، ولا يعتبر قبض رأس المال، وتكفي مباشرته، وقيل: يعتبر نطقه (وإذا فسدت) المضاربة (فالربح لرب المال) .

قال القاضي: هذا هو المذهب ؛ لأنه نماء ماله، وإنما يستحق العامل بالشرط، فإذا فسدت فسد الشرط، فلم يستحق شيئا (وللعامل الأجرة) أي أجرة مثله، نص عليه ؛ لأن عمله إنما كان في مقابلة المسمى، فإذا لم تصح التسمية وجب رد عمله عليه، وذلك متعذر، فوجب له أجرة المثل، كما لو اشترى شراء فاسدا، فقبضه، وتلف أحد العوضين في يد قابضه، فيجب رد بدله، وسواء ظهر في المال ربح، أو لا (وعنه: له الأقل من الأجرة أو ما شرط له من الربح) لأنه إن كان الأقل الأجرة فهو لا يستحق غيرها لبطلان الشرط، وإن كان الأقل المشروط فهو قد رضي به، واختار الشريف أبو جعفر أن الربح بينهما على ما شرطاه.

واحتج بأن أحمد قال: إذا اشتركا في العروض قسم الربح على ما شرطاه، فأثبت فيها." (١)

"يعتق على نفسه ولم يظهر ربح لم يعتق، وإن ظهر ربح، فهل يعتق؟ على وجهين.

ــــــــيصح شراؤه بنفسه، فكذا نائبه، فإن كان على المأذون له دين، يستغرق قيمته وما في يده، وقلنا: يتعلق برقبته فعليه دفع قيمته إلى الغرماء ؛ لأنه أتلف عليهم بالعتق وإن نهاه عنه فهو باطل وإن أطلق فوجهان كشرائه امرأة رب المال (وإن اشترى) المضارب (امرأته) أو بعضها (صح) لأنه اشترى ما يمكن طلب الربح فيه أشبه ما لو اشترى أجنبية (وانفسخ نكاحه) لأنها دخلت في ملك زوجها، فإن كان قبل الدخول فهل يلزم الزوج نصف الصداق؟ فيه وجهان، فإن قلنا: يلزمه رجع به على العامل ؛ لأنه سبب تقريره عليه، فيرجع عليه كما لو أفسدت امرأته نكاحها بالرضاع، ذكره في " المغني " و " الشرح ".

فرع: إذا اشترى زوج ربة المال صح، وانفسخ نكاحها، ولا ضمان عليه فيما يفوت من المهر ويسقط من النفقة ؛ لأن ذلك لا يعود إلى المضاربة، وإنما هو بسبب آخر، ولا فرق بين شرائه في الذمة، أو بعين المال.

(وإن اشترى) المضارب (من يعتق على نفسه، ولم يظهر ربح لم يعتق) لأنه لا يملكه، وإنما هو ملك رب المال، وقيل: بلى لسابقته (وإن ظهر ربح، فهل يعتق؟ على وجهين) هما مبنيان على أن العامل متى يملك الربح، فإن قلنا يملكه بالقسمة لم يعتق منه شيئا ؛ لأنه لم يملكه، وإن قلنا بالظهور فوجهان أحدهما واختاره أبو بكر لا يعتق ؛ لأن ملكه غير تام لكون الربح وقاية لرأس المال، والثاني: ويعتق منه بقدر حصته إن كان

---

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٤/٣٧٠

معسرا، ويقوم عليه باقيه إن كان موسرا، وهو قول القاضي ؛ لأنه ملكه بفعله، فعتق عليه أشبه ما لو اشتراه بماله، وإن اشتراه ولم يظهر ربح ثم ظهر بعد ذلك، والعبد باق في التجارة فهو كما لو كان ظاهرا.

مسألة: إذا تعدى المضارب بالشرط، أو فعل ما ليس له فعله، أو ترك ما يلزمه ضمن المال، ولا أجرة له، وربحه لمالكه، وقيل: له أجرة المثل، وعنه: له الأقل منها، أو ما سمي له من الربح، وعنه: يتصدقان.

قال ابن عقيل: هذا على سبيل الورع، وقيل: إن اشترى بعين المال بطل على المذهب، والنماء للبائع، وعنه: إن أجازه ربه صح، وملك النماء وإلا بطل.." (١)

"بماله عرضا أو طلب البيع فله ذلك، وإن كان دينا لزم العامل تقاضيه، وإن قارض في المرض فالربح من رأس المال، وإن زاد **على أجرة المثل ويقدم** به على سائر

ــــــــQذلك) أي يجبر العامل على بيعه، وقبض ثمنه حيث لم يرض المالك، هذا هو الأصح ؛ لأن عليه رد المال ناضا كما أخذه، والثاني: لا يجبر إذا لم يكن في المال ربح، أو أسقط حقه منه ؛ لأنه بالفسخ زال تصرفه، وصار أجنبيا من المال، أشبه الوكيل إذا اشترى ما يستحق الرد، فأخره حتى زالت الوكالة، وإذا لم يلزمه ففي استقراره بالفسخ وجهان، وذكر المؤلف وغيره: يلزمه بقدر رأس المال.

فرع: إذا كان رأس المال دنانير فصار دراهم، أو بالعكس فكعرض، ذكره الأصحاب.

وقال الأزجي: إن قلنا هما شيء واحد وهو قيمة الأشياء لم يلزمه، ولا فرق لقيام كل واحد مقام الآخر، وإذا نض رأس المال لم يلزم العامل أن ينض له الباقي ؛ لأنه شركة بينهما. ولو كان صحاحا فنض قراضة أو مكسرة لزم العامل ردها إلى الصحاح، فيبيعها بصحاح أو بعرض ثم يشتريها به (وإن كان دينا لزم العامل تقاضيه) مطلقا أي إن ظهر ربح أو لا ؛ لأن المضاربة تقتضي رد المال على صفته، والديون لا تجري مجرى الناض، فلزمه ذلك كما لو ظهر ربح، وقيل: يلزمه في قدره، ولا يلزم وكيلا، وذكر أبو الفرج: يلزمه رده على حاله إن فسخ بلا إذنه، قال: وكذا شريكا (وإن قارض في المرض) صح ؛ لأنه عقد ينبغي فيه الفضل أشبه المعاوضة (فالربح من رأس المال) ولا يحتسب به من ثلثه (وإن زاد على أجرة المثل) لأن ذلك غير مستحق من مال رب المال، وإنما حصل بعمل المضارب فيما يوجد منه يحدث على ملك العامل ولا يزاحم به أصحاب الوصايا ؛ لأنه لو أقرض المال كان الربح كله للمقترض، فبعضه أولى بخلاف ما لو حابى الأجير في الأجر، فإنه يحتسب بالمحاباة من ثلثه ؛ لأن الأجر يؤخذ من ماله (ويقدم به على ساﺋﺮ الغرماء) أي إذا مات رب المال ؛ لأنه يملك الربح بالظهور، فكان شريكا فيه، ولأن حقه متعلق بعين المال لا الذمة،

---

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٤/٣٧٤

فكان مقدما على ما يتعلق بالذمة كالجناية، أو يقال: حقه متعلق بالمال قبل الموت، فكان أسبق، فقدم كالرهن.." (١)

"وحكي عنه أن القول قول العامل إن ادعى أجرة المثل. وإن قال العامل: ربحت ألفا ثم خسرتها أو هلكت، قبل قوله، وإن قال: غلطت لم يقبل قوله.

ــــــــQيكون القول قول رب المال، فظن بعضهم أنه وجه، والفرق بينهما ظاهر ؛ لأنه لم يوجد في الإذن في المقدار قرينة تدل على صدق العامل، والأصل ينفي قوله، فوجب العمل به لوجود مقتضاه بخلاف الإذن في البيع نساء، فإن فيه قرينة تدل على صدق العامل، فعارضت الأصل إذ عقد المضاربة يقتضي الربح والنساء مظنته (وحكي عنه أن القول قول العامل إن ادعى أجرة المثل) زاد في " المغني " و " الشرح " تبعا لابن عقيل: أو ما يتغابن الناس به ؛ لأن الظاهر صدقه، فلو ادعى أكثر قبل قول رب المال، كالزوجين إذا اختلفا في الصداق (وإن قال العامل: ربحت ألفا ثم خسرتها أو هلكت، قبل قوله) لأنه أمين يقبل قوله كالوكيل المتبرع (وإن قال: غلطت) أو كذبت، أو نسيت (لم يقبل قوله) لأنه مقر فلا يقبل قوله في الرجوع عن إقراره كدعواه اقتراضا تمم به رأس المال بعد إقراره به لرب المال، وعنه: يقبل لأمانته، ونقل أبو داود ومهنا: إذا أقر بربح ثم قال: إنما كنت أعطيك من رأس مالك، يصدق.

قال أبو بكر: وعليه العمل، ويتخرج أن لا يقبل إلا ببينة؛ لأنه مدع للغلط، فإذا قامت البينة عليه قبل كسائر الدعاوى.

تنبيه: إذا دفع إليه مبلغا يتجر فيه، فربح، فقال العامل: هو قرض ربحه لي، وقال المالك: هو قراض ربحه بيننا، قبل قول المالك ؛ لأنه ملكه، فكان القول قوله في صفة خروجه عن يده، فإذا حلف قسم الربح بينهما، وقيل: يتحالفان، وللعامل أكثر الأمرين مما شرط له من الربح، أو أجرة مثله، فإن أقام كل منهما بينة.

فنص أحمد أنهما يتعارضان، ويقسم الربح بينهما، وهو معنى كلام الأزجي، وقدم في " الفروع " تقدم بينة عامل ؛ لأنه خارج، وقيل عكسه.." (٢)

"واحد منهما أجرة دابته، وإن جمعا بين شركة العنان، والأبدان، والوجوه، والمضاربة صح.

---

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٣٨١/٤

(٢) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٣٨٤/٤

فصل الخامس: شركة المفاوضة، وهي أن يدخلا في الشركة الأكساب النادرة

ـــــــQ، ولو اشترك ثلاثة لأحدهم دابة، وللآخر راوية، ومن الثالث العمل على ما رزق الله بينهم فهو صحيح، ويعمل به على ما اتفقوا عليه.

وقال القاضي: العقد فاسد، فعلى هذا الأجر كله للسقاء، وعليه لصاحبيه أجرة المثل، واقتصر عليه في " الفصول " ؛ لأن هذا ليس شركة، ولا مضاربة ؛ لأنه لا يجوز أن يكون رأس مالهما العروض، ولا إجارة لافتقارها إلى مدة معلومة، وأجر معلوم، والأول المذهب ؛ لأنها عين تنمى بالعمل عليها، وكذا الخلاف لو كانوا أربعة لأحدهم دابة، ولآخر رحى، ولثالث دكان، ومن الرابع العمل.

مسألة: قال ابن عقيل وغيره: لو دفع شبكة إلى صياد ليصيد بها السمك بينهما نصفين، فالصيد كله للصياد، ولصاحب الشبكة أجرة مثلها، وقياس قول أحمد صحتها، فما رزق الله فهو بينهما على ما شرطاه ؛ لأنها عين تنمى بالعمل فصح دفعها ببعض نمائها كالأرض، وقفيز الطحان أن يعطى الطحان أقفزة معلومة يطحنها بقفيز دقيق منها ينبني على ذلك.

فرع: دفع دابته إلى آخر يعمل عليها، وما رزق الله بينهما نصفين أو ما شرطاه صح، نص عليه ؛ لأنها عين تنمى بالعمل عليها، فصحت ببعض نمائها كالنقدين، وفي " الفصول " هي مضاربة على القول بصحتها في العروض، وليست شركة، نص عليه، وقيل: لا تصح، والربح كله لرب المال، وللعامل أجرة مثله.

(وإن جمعا بين شركة العنان، والأبدان، والوجوه، والمضاربة صح) لأن كل واحد منها يصح منفردا فصح مع غيره.

قال ابن المنجا: وكما لو ضم ماء طهورا إلى مثله، وهذا هو أحد قسمي شركة المفاوضة.

[الضرب الخامس شركة المفاوضة]

فصل (الخامس شركة المفاوضة) وهي مفاعلة، يقال: فاوضه مفاوضة أي جازاه،." (١)

"عقد لازم يفتقر إلى ضرب مدة يكمل فيها الثمر، وإن جعلا مدة لا يكمل فيها لم تصح، وهل للعامل أجرة؟ على وجهين، وإن جعلا مدة قد تكمل فيها وقد لا تكمل فهل تصح؟ على وجهين، فإن قلنا: لا تصح، فهل للعامل أجرة؟ على

ـــــــQإذا فسخها قبل ظهور الربح ؛ لأن هذا يفضي إلى ظهور الثمرة غالبا، فلولا الفسخ لظهرت الثمرة،

---

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٣٨٩/٤

فملك نصيبه منها بخلاف المضاربة، فإنه لا يعلم إفضاؤها إلى الربح (وقيل: هي عقد لازم) في قول أكثر الفقهاء ؛ لأنه عقد معاوضة، فكان لازما كالإجارة، إذ لو كانت جائزة لملك رب المال فسخها إذا ظهرت، فيسقط سهم العامل فيتضرر (يفتقر إلى ضرب مدة يكمل فيها الثمر) لأنها أشبه بالإجارة لكونها تقتضي العمل مع بقائها، ولا يتقدر أكثر المدة بل يجوز ما يتفقان عليه من المدة التي يبقى فيها الشجر، وإن طالت، وقيل: لا يجوز أكثر من ثلاثين سنة، رد بأنه تحكم وتوقيت لا يصار إليه إلا بدليل (وإن جعلا مدة لا يكمل فيها لم تصح) لأن المقصود اشتراكهما في الثمرة، ولا توجد في أقل منها (وهل للعامل أجرة؟ على وجهين) أي إذا ظهرت الثمرة ولم تكمل، فله أجرة مثله ؛ لأنه لم يرض إلا بعوض، وهو جزء من الثمرة وهو موجود لكن لا يمكن تسليمه، **فاستحق أجرة المثل كالإجارة** الفاسدة، والثاني لا شيء له ؛ لأنه رضي بالعمل بغير عوض فهو كالمتبرع، وكما لو لم تظهر الثمرة.

(وإن جعلا مدة قد تكمل فيها وقد لا تكمل) أو إلى الجداد، أو إدراكها (فهل تصح) المساقاة (على وجهين) أصحهما تصح ؛ لأن الشجر يحتمل أن يحمل، ويحتمل عدمه، والمساقاة جائزة فيه، والثاني لا تصح ؛ لأنه عقد على معدوم ليس الغالب وجوده فلم تصح كالسلم، فعلى الأول له حصته من الثمرة (فإن قلنا: لا تصح، فهل للعامل أجرة؟ على وجهين) أظهرهما، وذكره في " المغني " وجها واحدا: له أجر المثل ؛ لأنه لم يرض بغير عوض، ولم يسلم إليه، فاستحق أجر المثل سواء حملت أو لا، والثاني لا شيء له، كما لو شرطا مدة لا يكمل فيها الشجر غالبا (وإن مات العامل) أو جن، أو حجر عليه لسفه انفسخت على المذهب كرب المال، وإن قيل بلزومها (تمم." (١)

"إذا كان المسترضع موسرا، وإن دفع ثوبه إلى قصار أو خياط ليعملاه ولهما عادة بأجرة صح ولهما ذلك، وإن لم يعقدا عقد إجارة، وكذلك دخول الحمام والركوب في سفينة الملاح، وتجوز إجارة دار بسكنى دار، وخدمة عبد، وتزويج

ــــــرسول الله ما يذهب عني مذمة الرضاع؟ قال: " الغرة العبد أو الأمة» المذمة بكسر الذال من الذمام، وبفتحها من الذم، ولأن ذلك سبب حياة الولد وبقائه، فاستحب للموسر جعل الجزاء رقبة لتناسب ما بين النعمة والشكر، وأوجبه أبو بكر لما ذكرناه، فإن كانت المرضعة أمة سن إعتاقها ؛ لأنه تحصل به المجازاة (وإن دفع ثوبه إلى قصار أو خياط ليعملاه) أي بالقصر أو الخياطة (ولهما عادة بأجرة صح ولهما ذلك) **أي أجرة المثل** (وإن لم يعقدا عقد إجارة) لأن العرف الجاري بذلك يقوم مقام القول، فصار كنقد البلد،

---

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٤/٣٩٥

وقيل: يستحق الأجرة من عرف بأخذها، وهذا إذا كانا منتصبين لذلك، وإلا لم يستحقا أجرا إلا بعقد، أو بشرط العوض، أو تعريض ؛ لأنه لم يجر عرف يقوم مقام العقد فهو كما لو عمل بغير إذن مالكه، وكذا لو دفع متاعه ليبيعه، نص عليه، أو استعمل حمالا، أو شاهدا، أو نحوه، فله أجرة مثله، ولو لم يكن له عادة بأخذ الأجرة (وكذلك دخول الحمام والركوب في سفينة الملاح) أي يستحقان أجرة المثل بدون العقد ؛ لأن شاهد الحال يقتضيه فصار كالتعريض، وكذا لو حلق رأسه، أو غسله، أو شرب منه ماء، قاله في " الرعاية "، وما يعطاه الحمامي فهو أجرة المكان، والسطل، والمئزر ويدخل الماء تبعا، وليس عليه ضمان الثياب إلا أن يستحفظه إياها بالقول صريحا، ذكره في " التلخيص ".

(وتجوز إجارة دار بسكنى دار، وخدمة عبد، وتزويج امرأة) لقصة شعيب – عليه السلام – ؛ لأنه جعل النكاح عوض الأجرة، ولأن كل ما جاز أن يكون ثمنا في البيع جاز أن يكون عوضا في الإجارة، فكما جاز أن يكون العوض عينا جاز أن يكون منفعة سواء كان الجنس واحدا كالأول، أو مختلفا كالثاني، ومنعها أبو حنيفة في المتفق دون المختلف كسكنى دار بمنفعة بهيمة ؛ لأن الجنس الواحد عنده يحرم فيه النساء،." (١)

"اكتراها للغرس ملك الزرع، وإن اكترى دابة للركوب أو الحمل لم يملك الآخر، وإن اكتراها لحمل الحديد أو القطن لم يملك حمل الآخر، فإن فعل فعليه أجرة المثل، وإن اكتراها لحمولة شيء فزاد عليه، أو إلى موضع فجاوزه، فعليه الأجرة المذكورة وأجرة المثل للزائد، ذكره الخرقي، وقال أبو بكر: عليه أجرة ــــــهأقل من ضرر الغرس وهو من جنسه ؛ لأن كلا منهما يضر بباطن الأرض، وإن اكتراها للبناء هل يملك الزرع؟ وفيه وجهان.

تنبيه: إذا اكترى أرضا ليزرعها، أو يغرسها لم يصح لعدم التعيين، فلو قال: لزرع ما شاء، أو غرسه، أو وغرسه صح في الأصح فيهما كزرع ما شئت، وغرس ما شئت، وإن أطلق وتصلح لزرع وغيره صح في الأصح.

وقال الشيخ تقي الدين: إن أطلق، أو قال: انتفع بها بما شئت، فله زرع، وغرس، وبناء.

(وإن اكترى دابة للركوب، أو الحمل لم يملك الآخر) لاختلاف الضرر ؛ لأن الراكب يعين الظهر بحركته فلا يملك الحمل، والركوب أشد على الظهر ؛ لأنه يقعد في مكان واحد، والمتاع يتفرق على جنبيه فلا يملك الركوب، فإذا اكتراها لحمل دقيق من طاحون فلم يجده طحن وجبت أجرتها، وإن اكتراها إلى بلد، فله الركوب إلى مقره، وقيل: بل إلى أول عمارته (وإن اكتراها لحمل الحديد، أو القطن لم يملك حمل

---

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٤/٤١١

الآخر) على المعروف ؛ لأنه إذا اكتراها لحمل الحديد لم يحمل قطنا ؛ لأنه يتجافى، وتهب فيه الريح، فيتعب الظهر، وعكسه، ولأن الحديد يجتمع في موضع واحد، فيثقل عليه، وقيل: بلى بوزنه، ولا يضمن الدابة (فإن فعل) كان ضامنا (فعليه أجرة المثل) لأنه عدل عن المقعود عليه إلى غيره أشبه ما لو استأجر أرضا فزرع غيرها (وإن اكتراها لحمولة شيء فزاد عليه، أو إلى موضع فجاوزه، فعليه الأجرة المذكورة) أي المسماة لاستيفاء المعقود عليه متميزا عن غيره (وأجرة المثل للزائد ذكره الخرقي) .

قال القاضي: لا يختلف فيه أصحابنا أي في الثانية، وحكاه أبو الزناد عن الفقهاء السبعة ؛ لأنه متعد في ذلك فهو كغاصب (وقال أبو بكر: **عليه أجرة المثل للجميع**) لأنه." (١)

"المثل للجميع، وإن تلفت ضمن قيمتها إلا أن تكون في يد صاحبها فيضمن نصف قيمتها في أحد الوجهين.

ـــــــعدل عن المعقود عليه إلى غيره، أشبه ما لو فعل بغير إجارة، ولم يصرح به أبو بكر فيما إذا اكترى لحمولة شيء فزاد عليه، وإنما أخذ ذلك من قوله: إذا استأجر أرضا لزرع شعير، فزرعها حنطة أن **عليه أجرة المثل للجميع**، فجمع القاضي بين مسألة الخرقي، ومسألة أبي بكر، فينقل كلا منهما إلى الأخرى لتساويهما في أن الزيادة لا تتميز، فيكون فيهما وجهان، وليس كذلك، فإنه يفرق بينهما، فإن ما حصل التعدي فيه في الحمل متميز بخلاف الزرع فإنه متعد به كله أشبه الغاصب، ولهذا علل أبو بكر بالعدول عن المعقود عليه، فإلحاقها بما إذا اكترى إلى موضع فجاوزه أشد لشدة شبهها به، وهو الذي قطع به في " الكافي "، و " المحرر " مع أن أحمد نص في الزرع أنه ينظر ما يدخل على الأرض من النقصان، فيعطاه رب الأرض، فيقال أجرة مثلها إذا زرعها حنطة مائة، وأجرة مثلها إذا زرعها شعيرا ثمانون، فالواجب ما بينهما وهو عشرون.

ونظيره ما لو اكترى غرفة ليجعل فيها أقفزة معلومة، فزاد عليها، ولو اكتراها ليجعل فيها قنطار قطن فجعل قنطار حديد ففي الأولى له المسمى وأجراء الزيادة، وفي الثانية يخرج فيها الخلاف في مسألة الزرع (وإن تلفت ضمن قيمتها) سواء تلفت في الزيادة، أو بعد ردها إلى المسافة ؛ لأنه متعد أشبه الغاصب (إلا أن تكون في يد صاحبها) ولا شيء عليها (فيضمن نصف قيمتها في أحد الوجهين) لأنه اجتمع عليها يدان يد صاحبها، ويد المستأجر، فالذي يقابله النصف، فيضمن، وكما لو زاد شوطا في الحد، والثاني: تلزمه القيمة كلها حيث لم يرض مالكها، وهو المذهب، ونصره الأكثر إناطة بالتعدي. وسكوت صاحبها لا يدل

---

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٤/٤٣٤

على الرضا كما لو أبيع ملكه وهو ساكت لم يمنعه.
وذكر القاضي في " الشرح الصغير " أنه لا ضمان لوجود يد المالك، وذكر في موضع آخر إن تلفت في يد راكبها، أو له عليها حمل ضمنها، وإن كان سلمها لمالكها ليسقيها، أو ليمسكها فلا ضمان عليه، ووافقه في " المغني "، و " الشرح " على ذلك إلا أنهما استثنيا فيما إذا تلفت في يد مالكها بسبب تعبها من الحمل ونحوه، فالضمان على المتعدي كما لو ألقى حجرا في سفينة موقرة فغرقها، ولا يسقط الضمان بردها إلى المسافة.." (١)

"فصل والإجارة عقد لازم من الطرفين ليس لأحدهما فسخها، فإن بدا له قبل تقضي المدة فعليه الأجرة، وإن حوله المالك قبل تقضيها لم يكن له أجرة لما سكن، نص عليه، ويحتمل أن له من الأجرة بقسطه، وإن هرب الأجير حتى
ـــــــهجاز، فإن أطلق فاحتمالان، وإن اكترى اثنان جملا يتعاقبان عليه جاز، والاستيفاء بينهما بحسب الاتفاق، فإن تشاحا قسم بينهما بالفراسخ، أو بالزمان، وإن اختلفا في البادي منهما أقرع بينهما في الأصح.

[فصل والإجارة عقد لازم من الطرفين ليس لأحدهما فسخها]
فصل (والإجارة عقد لازم من الطرفين) لأنها عقد معاوضة أشبهت البيع، ولأنها نوع من البيع، وإنما اختصت باسم كالصرف والسلم (ليس لأحدهما فسخها) للزومها إلا أن يجد العين معيبة عيبا لم يعلم به، فله الفسخ بغير خلاف نعلمه ؛ لأنه عيب في المعقود عليه، فأثبت الخيار كالعيب في المبيع، والعيب الذي يرد به ما تنقص به المنفعة كالبعير الذي يتأخر عن القافلة، وربض البهيمة بالحمل، وكونها جموحا، أو عضوضا ونحوه، وفي المكترى للخدمة ضعف البصر، والجنون، وفي الدار انهدام الحائط، والخوف من سقوطها، وانقطاع الماء من بئرها، فإن رضي بالمقام لزمه جميع الأجر، وإن اختلفا فيه رجع إلى أهل الخبرة، هذا إذا كان العقد على العين، فإن كانت موصوفة في الذمة لم تنفسخ، وعلى المكري إبداله كالمسلم فيه، فإن عجز عن الإبدال، أو امتنع منه، فله الفسخ (فإن بدا له قبل تقضي المدة فعليه الأجرة) لأنها عقد لازم يقتضي أن يملك المؤجر الأجر، والمستأجر المنافع، وقد وجدت، فترتب مقتضاها، فإن سكن الآجر بعض المدة، فهل تلزمه أجرة المثل، أو بالقسط؟ على وجهين (وإن حوله المالك قبل تقضيها) أي تقضي المدة المعقود عليها (لم يكن له أجرة لما سكن، نص عليه) وعليه الأصحاب ؛ لأنه لم يسلم له ما تناوله عقد

---

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٤/٤٣٥

الإجارة، فلم يستحق شيئا كما لو استأجره ليحفر له عشرين ذراعا، فحفر بعضها، وامتنع من الباقي، أو ليحمل له كتابا إلى بلد، فحمله بعض الطريق (ويحتمل أن له من الأجرة بقسطه) وهو قول أكثر الفقهاء ؛ لأنه استوفى ملك غيره." (١)

"من المدة في أحد الوجهين، وفي الآخر يثبت للمستأجر خيار الفسخ، ولا تنفسخ بموت المكري ولا المكتري ولا بعذر لأحدهما مثل أن يكتري للحج فتضيع نفقته، أو دكانا فيحترق متاعه، وإن غصبت العين خير المستأجر بين الفسخ ومطالبة

ـــــــــفات أشبه ما لو تلف، وقيل: وتنفسخ فيما مضى (وفي الآخر يثبت للمستأجر خيار الفسخ) صححه في " التلخيص " وقاله القاضي في الدار لإمكان الانتفاع بالعرصة بنصب خيمة، أو جمع حطب، ونحو ذلك، أشبه نقص العين، أما لو زالت منافعها بالكلية، أو الذي بقي فيها لا يباح استيفاؤه بالعقد كدابة استأجرها للركوب فصارت لا تصلح إلا للحمل، فإنه ينفسخ العقد وجها واحدا.

وقال القاضي في الأرض والتي انقطع ماؤها: لا تنفسخ الإجارة ويخير، فإن اختار المقام لزمه جميع الأجر، وإن لم يختر الفسخ ولا الإمضاء إما لجهله بأن له الفسخ أو لغير ذلك فله الفسخ.

فرع: إذا آجره أرضا بلا ماء صح، فإن أطلق، فاختار المؤلف صحتها مع علمه بحالها، وقيل: لا كظنه إمكان تحصيله، وإن ظن وجوده بالأمطار، وزيادة الأنهار صح جزم به جماعة كالعلم، وفي " الترغيب " وغيره وجهان.

(ولا تنفسخ بموت المكري ولا المكتري) نص عليه، وقاله أكثر العلماء ؛ لأنها عقد لازم، فلم ينفسخ بموت العاقد مع سلامة المعقود عليه، وعنه: تنفسخ بموت مكتر لا قائم مقامه كبرء ضرس اكترى لقلعه ؛ لأن استيفاء المنفعة يتعذر بموته، وجوابه بأن المستأجر قد ملك المنافع، وإن الأجرة قد ملكت عليه كاملة وقت العقد، ويلزمهم ما لو زوج أمته ثم مات، وفي " الرعاية " من استؤجر لحج أو عمرة فمات بطل العقد، وعنه: لا بل وارثه كهو، وقيل: إن مات قبل الإحرام فلا أجرة له، وقيل: **له أجرة المثل لما** قطع من المسافة الواجب قطعها، وإن مات بعد الأركان فله الأجرة وعليه دم لما بقي، وإن عمل بعضها فله بقدر ما عمل وعليه أجرة من يعمل الباقي (ولا) تنفسخ (بعذر لأحدهما مثل أن يكتري للحج فتضيع نفقته، أو دكانا فيحترق متاعه) في قول الجماهير ؛ لأنه عقد لا يجوز فسخه لغير عذر، فلم يجز لعذر من غير المعقود

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٤/٤٣٨

عليه كالبيع، ويفارق الإباق، فإنه عذر في المعقود عليه.

(وإن غصبت العين خير المستأجر بين الفسخ ومطالبة الغاصب بأجرة المثل) لأن." (١)

"عليه، فإن وجد العين معيبة أو حدث بها عيب فله الفسخ، فإن فسخ فعليه أجرة ما مضى، ويجوز بيع العين المستأجرة، ولا تنفسخ الإجارة إلا أن

ـــــــما يظهر به تفاوت الأجر (فله الفسخ) إن لم يزل بلا ضرر يلحقه والإمضاء مجانا، وظاهره أنها لا تنفسخ بذلك، وهو مخير بين الإمساك بكل الأجر، ذكره ابن عقيل، وجزم به في " المغني "، و " الشرح "، وذكر المجد والجد مع الأرش في قياس المذهب، وبين الفسخ استدراكا لظلامته، ولا يبطل الخيار بالتأخير (فإن فسخ فعليه أجرة ما مضى) لأن المنافع لا يحصل قبضها إلا بالاستيفاء، فإن بادر المكري إلى إزالته من غير ضرر يلحق المستأجر كإصلاح تشعيث الدار فلا خيار له لعدم الضرر، فإن سكنها مع عيبها فعليه الأجرة علم أو لم يعلم، ولو احتاجت إلى تجديد فإن جدد وإلا فسخ، وليس له إجباره على التجديد في الأصح.

مسألة: متى زرع الأرض، فغرقت، أو تلف. أو لم تنبت فلا خيار له، وتلزمه الأجرة، نص عليه، فإن تعذر زرعها لغرقها فله الخيار وكذا لقلة ماء قبل زرعها أو بعده، أو عابت بغرق يعيب به بعض الزرع، واختار شيخنا أو برد، أو فأر، أو عذر، فإن أمضاه فله الأرش كعيب الأعيان، وإن فسخ فعليه القسط قبل القبض **ثم أجرة المثل إلى** كماله، وما لم يرو من الأرض فلا أجرة له اتفاقا، ذكره في " الفروع ".

(ويجوز بيع العين المستأجرة) نص عليه سواء باعها لمستأجرها أو لغيره ؛ لأنها عقد على المنافع، فلم يمنع الصحة كبيع الأمة المزوجة، ولأن يد المستأجر على المنافع، والبيع على الرقبة فلا يمنع ثبوت اليد على أحدهما تسليم الآخر، وإن منعت التسليم في الحال فلا تمنعه في الوقت الذي يجب فيه التسليم، وهو عند انقضاء الإجارة، وتكفي القدرة على التسليم حينئذ كالمسلم فيه، ولمشتر الفسخ أو الإمضاء إن لم يعلم، ذكره في " المغني "، و " الشرح " ؛ لأن ذلك عيب، قاله أحمد، وفي " الرعاية " له الأرش مع الإمساك، وإن علم ورضي لم يتصرف في العين حتى تفرغ المدة.

(ولا تنفسخ الإجارة) لأنها سابقة على عقد البيع، واللاحق لا يوجب فسخ السابق." (٢)

---

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٤/٤٤٢

(٢) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٤/٤٤٤

"العمل في الذمة حتى يتسلمه.

وإذا انقضت الإجارة وفي الأرض غراس أو بناء لم يشترط قلعه عند انقضائها خير المالك بين أخذه بالقيمة أو تركه بالأجرة أو قلعه وضمان نقصه، وإن شرط قلعه لزمه ذلك، ولم يجب تسوية الأرض إلا
ـــــــــوقيل: يجب قبضها في المجلس كرأس مال السلم فلا تحل مؤجلة بموت في أصح قولي العلماء وإن حل دين به ؛ لأن حلها مع تأخير استيفاء المنفعة ظلم، قاله الشيخ تقي الدين.
(ولا يجب تسليم أجرة العمل في الذمة حتى يتسلمه) وإن وجبت بالعقد، وعلى هذا وردت النصوص، ولأن الأجير إنما يوفى أجره إذا قضى عمله ؛ لأنه عوض فلا يستحق تسليمه إلا مع تسليم المعوض كالصداق، والثمن، وفارق الإجارة على الأعيان ؛ لأن تسليمها أجري مجرى تسليم نفعها، ومتى كانت على عمل في الذمة لم يحصل تسليم المنفعة، ولا يقوم مقامها، فيتوقف استحقاق تسليم الأجر على تسليم العمل، فإن عمل بعضه **فله أجرة المثل لما** عمل، وقيل: إن كان معذورا في ترك العمل وإلا احتمل وجهين.
وقال ابن أبي موسى: من استؤجر لعمل معلوم استحق الأجر عند إيفاء العمل، وإن استؤجر كل يوم بأجرة معلومة فله أجر كل يوم عند تمامه.
تنبيه: يستقر الأجر كاملا باستيفاء المنفعة، وبتسليم العين، ومضي المدة، ولا مانع له من الانتفاع، أو بفراغ عمل بيد مستأجر، ويدفعه إليه بعد عمله، فلو بذل له تسليم العين، وامتنع المستأجر حتى انقضت المدة استقر الأجر عليه كما لو كانت بيده، وإن كانت على عمل فذكر الأصحاب أنها تستقر إذا مضت مدة يمكن الاستيفاء فيها، وصحح في " المغني " أنه لا أجر عليه ؛ لأنه عقد على ما في الذمة فلم يستقر عوضه بذل التسليم كالمسلم فيه.

[انقضت الإجارة وفي الأرض غراس أو بناء]
(وإذا انقضت الإجارة وفي الأرض غراس أو بناء لم يشترط قلعه عند انقضائها) أو أطلق وكانت أو أجرت لذلك (خير المالك) أي رب الأرض (بين أخذه بالقيمة) أي بدفع قيمة الغراس، أو البناء، فيملكه مع أرضه ؛ لأن الضرر يزول بذلك، وفي " الفائق ": إذا كانت الأرض وقفا لم يملك التملك إلا بشرط واقف أو رضي مستحق الريع (أو تركه بالأجرة) **أي أجرة المثل** (أو قلعه وضمان نقصه) لما فيه من الجمع." [1]

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٤/٤٥٢

"الفاسدة حتى انقضت المدة **فعليه أجرة المثل سكن** أو لم يسكن، وإذا اكترى بدراهم وأعطاه عنها دنانير ثم انفسخ العقد رجع المستأجر بالدراهم.

ـــــــزرعا ينتهي في المدة عادة ثم يتأخر لبرد، أو غيره (لزم تركه بالأجرة) لحصول زرعه في أرض غيره بإذنه من غير تفريط فهو كما لو أعاره أرضا، فزرعها ثم رجع المالك قبل كمال الزرع.

١ -

فرع: إذا أراد المستأجر زرع شيء لا يدرك مثله في مدة الإجارة، فللمالك منعه، فإن زرع لم يملك مطالبته بقلعه قبل المدة ؛ لأنه في أرض ملك نفعها، فلو اكتراها مدة لزرع ما لا يكمل فيها، وشرط قلعه عند فراغها صح وإن شرط البقاء حتى يكمل أو سكت فسد العقد فإذا فرغت المدة والزرع قائم فهو كمفرط في الأصح.

[تسلم العين في الإجارة الفاسدة حتى انقضت المدة]

(وإذا تسلم العين في الإجارة الفاسدة حتى انقضت المدة فعليه أجرة المثل) لمدة بقائها في يده (سكن أو لم يسكن) لأن المنافع تلفت تحت يده بعوض لم يسلم له، فرجع إلى قيمتها كما لو استوفاه، ويتخرج على قول أبي بكر أنه يضمن بالأجرة المسماة، واختاره الشيخ تقي الدين، وذكر أنه قياس المذهب أخذا له من النكاح.

وعن أحمد: لا شيء له ؛ لأنه عقد فاسد على منافع لم يستوفها فلم يلزمه عوضها كالنكاح الفاسد، فأما إن بذل التسليم في الإجارة الفاسدة فلم يتسلمها فلا أجر عليه ؛ لأن المنافع لم تتلف تحت يده.

فرع: المبيع بعقد فاسد كمستعير فقط، ذكره في " المجرد "، و " الفصول "، و " المغني " لتضمنه إذنا، وفي " الفروع " توجيه أنه في وجه كغصب، وفي " القواعد ": إنه المذهب المعروف، وأنه لا ينعقد، وتترتب عليه أحكام الغصب، وخرج أبو الخطاب في " انتصاره " صحة التصرف في البيع الفاسد في النكاح، واعترضه أحمد الحربي في تعليقه.

(وإذا اكترى بدراهم وأعطاه عنها دنانير ثم انفسخ العقد رجع المستأجر بالدراهم) لأن العقد إذا انفسخ رجع كل من المتعاقدين في العوض الذي بذله، وعوض." (١)

"فصل إذا اختلفا فقال: أجرتك، قال: بل أعرتني عقب العقد، فالقول قول الراكب، وإن كان بعد مضي مدة لها أجرة فالقول قول المالك فيما مضى من المدة دون ما بقي منها، وهل **يستحق أجرة المثل**

---

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٤/٤٥٤

أو المدعي إن زاد عليها؟ على وجهين. وإن قال: أعرتك، قال: بل آجرتني، والبهيمة تالفة، فالقول قول المالك.

ــــــــ [اختلف المعير والمستعير]

فصل (إذا اختلفا فقال: أجرتك، قال: بل أعرتني، عقب العقد فالقول قول الراكب) مع يمينه؛ لأن الأصل عدم عقد الإجارة، وحينئذ ترد العين إلى مالكها إن كانت باقية؛ لأن الأصل براءة ذمته منها، فلو عكس في الدعوى قدم قول المالك (وإن كان بعد مضي مدة لها أجرة فالقول قول المالك) مع يمينه؛ لأنهما اختلفا في كيفية انتقال المنافع إلى ملك الراكب، فقدم قول المالك كما لو اختلفا في عين، فادعى المالك بيعها، والآخر هبتها، إذ المنافع تجري مجرى الأعيان، وقيل: يقدم قول الراكب لأنهما اتفقا على تلف المنافع على ملك الراكب، وادعى المالك عوضا لها، والأصل عدم وجوبه، وبراءة ذمته منه، وعلى الأول إذا حلف المالك استحق الأجرة (فيما مضى من المدة دون ما بقي منها) ، فإنه يقدم قول المستعير فيها؛ لأنه بمنزلة ما لو اختلفا عقب العقد (وهل يستحق أجرة المثل أو المدعي إن زاد عليها؟ على وجهين) الأصح أنه يستحق أجرة المثل؛ لأنهما لو اتفقا على وجوبه واختلفا في قدره وجب أجر المثل، فمع الاختلاف في أصله أولى، والثاني: يستحق المسمى إن زاد على أجر المثل؛ لأنه وجب بقول المالك ويمينه، فوجب ما حلف عليه كالأصل، ولم يقيده في " الشرح " ولا غيره بالزيادة عليها، وقيل: يستحق أقلهما، وهو اختيار المجد؛ لأنه إن كان المسمى فقد رضي به، وإن كان أكثر فليس له إلا أجر المثل؛ لأن الإجارة لم تثبت، ومثله لو ادعى أنه زرعها عارية، وقال ربها: إجارة، ذكره الشيخ تقي الدين (وإن قال: أعرتك، قال: بل آجرتني، والبهيمة تالفة، فالقول قول المالك) إذا كان مضى مدة لها أجرة، سواء ادعى الإجارة أو الإعارة؛ لأنه إن ادعى الإجارة فهو معترف للراكب ببراءة ذمته من ضمانها فقبل على نفسه، وإن ادعى الإعارة فهو يدعي قيمتها، والقول قوله؛ لأنهما اختلفا في." (١)

"يكون الزرع للغاصب وعليه الأجرة، وإن غرسها أو بنى فيها أخذ بقلع غرسه

ــــــــذلك، وذكر أبو يعلى الصغير: لا، نقله إبراهيم بن الحارث، والثاني: هي نفقته، فعلى هذا يرد على الغاصب ما أنفق من البذر، ومؤنة لواحقه من الحرث، والسقي، ونحوهما، وهذا هو المذهب. قال ابن الزاغوني: أصلهما هل يضمن ولد المغرور بمثله أو قيمته. وقال أبو الحسين: فيه ثالثة خرجها أبو القاسم أن صاحب الأرض يخير إن شاء دفع القيمة، وإن شاء النفقة، نقل مهنا: ويزكيه إن أخذه قبل وجوبها، وإلا

---

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ١٣/٥

فوجهان (ويحتمل أن يكون الزرع للغاصب) لأنه نماء ملكه (وعليه الأجرة) أي أجرة المثل، وذكر بعض أصحابنا أن أحمد نص على مثل ذلك، وقيل: له قلعه إن ضمنه. وقال الشيخ تقي الدين فيمن زرع بلا إذن شريكه، والعادة بأن من زرع فيها له نصيب معلوم ولربها نصيب، قسم ما زرعه في نصيب شريكه كذلك.
تنبيه: وهل الرطبة وغيرها كزرع أو غرس؟ فيه احتمالان، فلو غصب أرضا فغرسها فأثمرت، فسيأتي (وإن غرسها أو بنى فيها أخذ بقلع غرسه وبنائه) أي: إذا طالب مالك الأرض لزم الغاصب ذلك بغير خلاف نعلمه للأثر الحسن، ذكره في " الشرح "، وفي " الرعاية " أنه الأصح، وفي رواية أبي داود، والدارقطني من حديث عروة بن الزبير قال: ولقد أخبرني الذي حدثني هذا الحديث «أن رجلين اختصما إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – غرس أحدهما نخلا في أرض الآخر، فقضى لصاحب الأرض بأرضه، وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله منها، فلقد رأيتها وإنها لتضرب أصولها بالفئوس، وإنها لنخل عم» ، قال أحمد العم: الطوال، ولأنه شغل ملك غيره بملكه الذي لا حرمة له في نفسه، فلزمه تفريغه كما لو جعل فيها قماشا، وظاهر كلامهم لا فرق في ذلك بين الشريك وغيره، وصرح به الحارثي، قال جعفر بن محمد: سمعت أبا عبد الله يسأل عن رجل غرس نخلا بينه وبين قوم مشاعا، قال: إن كان." (١)

"فصل وإن زاد لزمه رده بزيادته سواء كانت متصلة كالسمن وتعلم صنعة، أو منفصلة كالولد والكسب، وإن غصب جارحا فصاد به، أو شبكة، أو شركا فأمسك شيئا، أو فرسا فصاد عليه أو غنم، فهو لمالكه، وإن غصب ثوبا فقصره، أو غزلا فنسجه، أو فضة أو حديدا فضربه، أو خشبا فنجره، أو شاة فذبحها وشواها رد ذلك بزيادته، وأرش نقصه ولا شيء له، وعنه: يكون شريكا بالزيادة،
ــــــــــــــــ [زاد المغصوب لزمه رده بزيادته]
فصل (وإن زاد لزمه رده بزيادته سواء كانت متصلة كالسمن، وتعلم صنعة، أو منفصلة كالولد، والكسب) لأنه من نماء المغصوب، وهو لمالكه، فلزمه رده كالأصل (وإن غصب جارحا فصاد به، أو شبكة، أو شركا، فأمسك شيئا، أو فرسا فصاد عليه أو غنم، فهو لمالكه) لأن ذلك كله بسبب ملكه، فكان له كما لو غصب عبدا فصاد، وقيل: هو للغاصب في الكل؛ لأنه هو الصائد، والجارح آلة، فعلى ذلك عليه أجرة ذلك كله مدة مقامه في يده إن كان له أجرة، وعلى الأول لا أجرة له في وجه، وفي آخر عليه أجرة المثل؛ لأنه استوفى منافعه أشبه ما لو لم يصد، ولو غصب عبدا، فصاد، أو كسب فهو لسيده، وفي وجوب أجرة العبد على الغاصب في مدة كسبه وصيده وجهان، والمختار أنه لا أجرة له؛ لأن منافعه في هذه المدة مصروفة

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٥/٢١

إلى مالكه فلم يستحق عوضها على غيره، لكن لو غصب منجلا، فقطع به شجرا، أو حشيشا فهو للغاصب؛ لأن هذه آلة فهو كالحبل يربط به (وإن غصب ثوبا فقصره، أو غزلا فنسجه، أو فضة، أو حديدا، فضربه، أو خشبا فنجره، أو شاة فذبحها وشواها رد ذلك) إلى مالكه في ظاهر المذهب؛ لأنه عين ماله، أشبه ما لو ذبح الشاة فقط، ولأنه لو فعله بملكه لم يزل عنه، فكذا إذا فعله بملك غيره (بزيادته) إن زاد (وأرش نقصه) إن نقص لكونه حصل بفعله، ولا فرق بين نقص العين أو القيمة أو هما (ولا شيء له) أي للغاصب بعمله المؤدي إلى الزيادة؛ لأنه تبرع في ملك غيره فلم يستحق لذلك عوضا كما لو غلى زيتا فزادت قيمته، لكن إن أمكن الرد إلى الحالة الأولى كحلي، وأوان، ودراهم، ونحوها، فللمالك إجباره على الإعادة (وعنه: يكون شريكا بالزيادة) ذكر في " المستوعب "، و " المذهب "؛ لأن الزيادة حصلت بمنافعه، والمنافع تجري مجرى الأعيان أشبه ما لو." (١)

"فمتى فسخها العامل لم يستحق شيئا، وإن فسخها الجاعل بعد الشروع فعليه للعامل أجرة عمله، وإن اختلفا في أصل الجعل أو قدره، فالقول قول الجاعل، ومن عمل لغيره عملا بغير جعل فلا شيء له، إلا في رد الآبق، فإن له بالشرع دينارا أو اثني عشر درهما، وعنه: إن رده من خارج المصر فله أربعون درهما، ويأخذ منه ما أنفق

ــــــــQللعامل أجرة عمله) أي: أجرة مثله؛ لأنه عمل بعوض فلم يسلم له، ولو قيل: تسقط الأجرة لم يبعد، وظاهره أنه إذا فسخ قبل التلبس بالعمل لا شيء للعامل، فإن زاد أو نقص في الجعل قبل الشروع في العمل جاز؛ لأنه عقد جائز فجاز فيه ذلك، كالمضاربة (وإن اختلفا في أصل الجعل، أو قدره، فالقول قول الجاعل) لأنه منكر، والأصل براءة ذمته، وكذا الحكم إذا اختلفا في المسافة، وقيل: يتحالفان إذا اختلفا في قدره والمسافة كالأجير، فإذا تحالفا فسخ العقد ووجب أجر المثل؛ لأنها عقد يجب المسمى في صحيحه، **فوجبت أجرة المثل في** فاسده كالإجارة، وقيل في آبق: المقدر شرعا، ولا يستحق شيئا بلا شرط، ذكره القاضي.

(ومن عمل لغيره عملا بغير جعل فلا شيء له) بغير خلاف نعلمه؛ لأنه بذل منفعته من غير عوض فلم يستحقه، ولئلا يلزم الإنسان ما لم يلزمه ولم تطب نفسه به، وهذا إذا لم يكن معدا لأخذ الأجرة، فإن كان معدا لها وأذن له؛ فله الأجرة، لكن نص أحمد على أن من خلص متاعا لغيره يستحق أجرة مثله بخلاف اللقطة (إلا في رد الآبق) فإنه يستحق الجعل بلا شرط، روي ذلك عن عمر، وعلي، وابن مسعود، وقاله

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٢٤/٥

شريح، وعمر بن عبد العزيز لئلا يلحق بدار الحرب، أو يشتغل بالفساد (فإن له بالشرع) أي: بشرع الشارع، للخبر الوارد فيه (دينارا أو اثني عشر درهما) جزم به في " الوجيز " وقدمه، واختاره الأكثر لما روى ابن أبي مليكة، وعمرو بن دينار «أن النبي – صلى الله عليه وسلم – جعل في رد الآبق إذا جاء به خارجا من الحرم دينارا» ، وهو قول من سمينا، ولم نعرف لهم مخالفا، فكان كالإجماع بخلاف الشارد، فإنه لا يفضي إلى ذلك، وظاهره أنه يستحقه برده، سواء كان من المصر أو خارجه، وسواء كان الراد إماما أو غيره، وهو مقتضى كلام جماعة، ونقل حرب: لا يستحقه إمام؛ لأنه ينبغي له رده على مالكه.

ونقل ابن منصور أن أحمد سئل عن جعل الآبق، فقال: لا أدري قد تكلم الناس." (١)

"عنه الضمان.

الثالث: سائر الأموال كالأثمان، والمتاع، والغنم، والفصلان، والعجول، والأفلاء، فمن لا يأمن نفسه عليها ليس له أخذها، فإن فعل ضمنها ولم يملكها وإن عرفها، ومن أمن نفسه عليها، وقوي على تعريفها فله أخذها، والأفضل

ـــــــQوقيل: في نفقة العبد روايتان، وكذا ما يلقى في البحر خوفا من الغرق، فإنه يملكه آخذه، وفي " الشرح " لا أعلم لأصحابنا فيه قولا، وقيل: لا، وله أجرة رد متاعه في الأصح، فإن انكسرت السفينة وأخرجه قوم، فقياس قول أحمد: **لمستخرجه أجرة المثل كجعل** رد الآبق. وقال القاضي: يأخذ أصحاب المتاع متاعهم، ولا شيء للذين أصابوه، والأول أولى.

[القسم الثالث سائر الأموال]

(الثالث: سائر الأموال كالأثمان، والمتاع، والغنم، والفصلان) بضم الفاء جمع فصيل، وهو ولد الناقة إذا فصل عن أمه (والعجول) جمع عجل، وهو ولد البقرة، قال ابن مالك: حين يوضع، وال‍جمع العجاجيل (والأفلاء) قال الجوهري: الفلو، بتشديد الواو، المهر، والأنثى فلوة، والجمع أفلاء كأعداء. قال أبو زيد: إذا فتحت الفاء شددت، وإذا كسرت خففت، فقلت: فلو كجرو (فمن لا يأمن نفسه عليها ليس له أخذها) لما في ذلك من تضييع مال غيره، فحرم كإتلافه، وكما لو نوى تملكها في الحال أو كتمانها (فإن فعل ضمنها) كغاصب، سواء تلفت بتفريطه أو لا (ولم يملكها وإن عرفها) لأن السبب المحرم لا يفيد الملك

---

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ١١٦/٥

بدليل السرقة، والتقاط هذه محرم، فلا يستفاد به الملك، وقيل: تملك؛ لأن الملك بالتعريف والالتقاط، وقد وجدا كالاصطياد من أرض غيره (ومن أمن نفسه عليها وقوي على تعريفها فله أخذها) لحديث زيد ثبت في النقدين، وقسنا عليهما المتاع، وعلى الشاة قسنا كل حيوان لا يمتنع بنفسه من صغار السباع، كابن آوى، والذئب، وعن أحمد: ليس لغير الإمام التقاط الشاة ونحوها، وعنه: وعرض ذكرها أبو الفرج، والأول أولى؛ لأن الشارع علل في عدم التقاط الإبل ما هو معدوم في الغنم، وفرق بينهما في خبر واحد، فلا يجوز الجمع بين ما." (١)

"جاز ما اتفقا عليه من قليل وكثير، وإن مات أحدهما قبل الإصابة، ورثه صاحبه، ولها مهر نسائها، وعنه: أنه يتنصف بالموت إلا أن يكون قد فرضه لها، وإن طلقها

ــــــــلم يصح، وإن رضيته وفيه وجه بالصحة، فإن سلم إليها ما فرض لها فرضيته، فهل يصح؟ فيه احتمالان فإن قلنا يصح فطلقت قبل الدخول رجع نصفه إلى الزوج و (لم يجز إلا بمقداره) ؛ لأن الزيادة ميل عليه، والنقصان ميل عليها، والعدل المثل؛ ولأنه إنما يفرض بدل البضع، فوجب أن يتقدر به كالسلعة، إذا تلفت، وحينئذ يلزمها فرضه بحكمه، فدل أن ثبوت سبب المطالبة **كتقديره أجرة المثل والنفقة** ونحوه، حكم، فلا يغير حاكم آخر ما لم يتغير السبب، كيسره في النفقة، أو عسره.

(وإن تراضيا على فرضه جاز ما اتفقا عليه من قليل وكثير) سواء كانا عالمين بمهر المثل أو لا؛ لأن الحق لهما لا يعدوهما؛ لأنه إذا فرض لها كثيرا فقد بذل لها من ماله فوق ما يلزمه، وإن رضيت باليسير فقد رضيت بدون ما يجب لها، ويصير ما فرضاه كالمسمى في العقد في أنه يتنصف بالطلاق، ولا تجب لها المتعة.

تنبيه: يجوز الدخول بالمرأة قبل إعطائها شيئا؛ للخبر، وعن ابن عباس، وابن عمر: لا يدخل بها حتى يعطيها شيئا؛ للخبر، وجوابه: بأنه محمول على الاستحباب، ويجب المسمى بوطء أو خلوة من يطأ مثله بمن يوطأ مثلها بدون مانع عرفا، وفي المانع حسا أو شرعا روايتان.

(وإن مات أحدهما قبل الإصابة) وقبل الفرض (ورثه صاحبه) بغير خلاف نعلمه؛ لأن عقد الزوجية صحيح ثابت، فيورث به؛ لدخوله في عموم النص (ولها مهر نسائها) في ظاهر المذهب لحديث؛ ابن مسعود؛ ولأن الموت يكمل به المسمى، فكمل به مهر المثل كالدخول (وعنه: أنه يتنصف بالموت) ؛ لأن المفروض لها يخالف التي لم يفرض لها في الطلاق، فجاز أن يخالفها بعد الموت؛ ولأنها فرقة وردت على تفويض

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٥/١٢١

صحيح قبل فرض ومسيس، فلم يجب لها مهر المثل كفرقة الطلاق (إلا أن يكون قد فرضه لها) الحاكم، فإنه لا يتنصف؛ لأن الفرض يجعله كالمسمى، ولو سمى ثم مات لوجب كله، فكذا إذا فرضه.." (١)

"وعنه لا يأخذ أكثر من خمسين درهما حتى تفرغ، ولو أخذها في السنة مرارا، وإن كثر، نص عليه، وقدمه في الرعايتين، والحاويين.

واختار الآجري، والشيخ تقي الدين: جواز الأخذ من الزكاة جملة واحدة ما يصير به غنيا وإن كثر، والمذهب: لا يجوز ذلك. وتقدم آخر باب إخراج الزكاة اشتراط قبض الفقير للزكاة وما يتعلق به وتقدم أيضا ذلك قريبا. قوله (والعامل قدر أجرته) ، الصحيح من المذهب: أن ما يأخذه العامل أجرة، نص عليه، وعليه أكثر الأصحاب. وذكره ابن عبد البر إجماعا، وقيل: ما يأخذه زكاة، فعلى المذهب: يستحق أجرة المثل، وجاوز الثمن أو لم يجاوزه، نص عليه، وهو الصحيح، وعنه له ثمن ما يجنيه. قال المجد في شرحه: فعلى هذه الرواية إن جاوزت أجرته ذلك أعطيه من المصالح. انتهى. هذا الحكم إذا لم يستأجره الإمام، والصحيح من المذهب: أنه يستحق ذلك بالشرع، ونص عليه، وعليه أكثر الأصحاب. قال القاضي في الأحكام السلطانية: قياس المذهب أنه لا يستحق إذا لم يشرط له جعل، إلا أن يكون معروفا بأخذ الأجرة على عمله. ذكره في القاعدة الرابعة والسبعين، فأما إن استأجره: فتقدم آخر فصل العامل.

فائدة: يقدم العامل بأجرته على غيره من أهل الزكاة، وإن نوى التطوع بعمله فله الأخذ. قاله الأصحاب، وتقدم أن الإمام ونائبه في الزكاة لا يأخذ شيئا عند اشتراط إسلامه. قوله (والمؤلف ما يحصل به التأليف) هكذا قال الأصحاب، وقال بعضهم: يعطى الغني ما يرى الإمام. قال في." (٢)

"كلام أصحابنا ومرادهم. قال: ويتوجه إن لم يكن للبلد إلا ميقات واحد جاز.

فعلى قوله: يقع الحج عن المستنيب، وعليه أجرة مثله، ويعتبر تعيين النسك وانفساخها بتأخير، ويأتي في الإجارة، فإن قدم فيتوجه جوازه لمصلحته، وعدمه لعدمها، وإلا فاحتمالان، أظهرهما: يجوز. قاله في الفروع، ومعنى كلام المصنف وغيره: يجوز، وأنه زاد خيرا. ويملك ما يأخذه ويتصرف فيه، ويلزمه الحج، ولو أحصر، أو ضل أو تلف ما أخذه، فرط أو لا، ولا يحتسب له بشيء، واختار صاحب الرعاية: ولا يضمن بلا تفريط. والدماء عليه، وإن أفسده كفر، ومضى فيه وقضاه، وتحسب أجرة مسافر قبل إحرامه، جزم به جماعة، وقدمه

---

(١) المبدع في شرح المقنعابن مفلح، برهان الدين ٢٢٣/٦

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٢٣٩/٣

في الفروع، وقيل: لا. وأطلق بعضهم وجهين، وعلى الأول قسط ما ساره، لا أجرة المثل. خلافا لصاحب الرعاية وإن مات بعد ركن لزمه أجرة الباقي، ومن ضمن الحجة بأجرة أو جعل: فلا شيء له، ويضمن ما تلف بلا تفريط كما سبق، وقال الآجري: وإن استؤجر من ميقات فمات قبله فلا، وإن أحرم منه، ثم مات: احتسب منه إلى موته، ومن استؤجر عن ميت، فهل تصح الإقالة أم لا؟ لأن الحق للميت، يتوجه احتمالان. قاله في الفروع، قلت: الأولى الجواز؛ لأنه قائم مقامه، فهو كالشريك، والمضارب، والصحيح: جواز الإقالة منهما على ما يأتي في الشركة، وعلى الثاني: يعايى بها.

ومن أمر بحج فاعتمر لنفسه، ثم حج عن غيره، فقال القاضي وغيره: يرد كل النفقة؛ لأنه لم يؤمر به. وجزم به في الحاوي الكبير. ونص أحمد واختاره المصنف وغيره: إن أحرم به من ميقات فلا، ومن مكة: يرد من النفقة ما بينهما." (١)

"الثالثة: الغبن محرم. نص عليه. ذكره أبو يعلى الصغير. وقدمه في الفروع. وجزم به في الفنون. وقال: إن أحمد قال أكرهه. وقال في الرعاية الكبرى: يكره تلقي الركبان. وقيل: يحرم. وهو أولى. انتهى.
الرابعة: هل غبن أحدهما في مهر مثله كبيع أو لا فسخ؟ فيه احتمالان في التعليق للقاضي، والانتصار لأبي الخطاب. وفي عيون المسائل منع وتسليم. ثم فرق، وقال: ولهذا لا يرد الصداق عندهم وفي وجه لنا: بعيب يسير ويرد المبيع بذلك. قلت: الصواب أنه لا يفسخ. بل يقع العقد لازما. ويأتي قريب من ذلك في أواخر باب الشروط في النكاح، وباب العيوب في النكاح.
الخامسة: يحرم تغرير مشتر، بأن يسومه كثيرا ليبذل قريبا منه. ذكره الشيخ تقي الدين. واقتصر عليه في الفروع. وهو الصواب. قال الشيخ تقي الدين: وإن دلس مستأجر على مؤجر وغيره حتى استأجره بدون القيمة فله أجرة المثل. وفي مفردات ابن عقيل في المسألة [الأولى] كقوله، وأنه كالغش والتدليس سواء. ثم سلم أنه لا يحرم.
السادسة: لو قال عند البيع " لا خلابة " فالصحيح من المذهب: أن له الخيار إذا خلبه. قدمه في الفروع. وقال المصنف وغيره: لا خيار له.

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٤٢٢/٣

قوله (الرابع: خيار التدليس بما يزيد به الثمن. كتصرية اللبن في الضرع، وتحمير وجه الجارية، وتسويد شعرها وتجعيده، وجمع ماء الرحى وإرساله عند عرضها) .." (١)

"وقال ابن عقيل وغيره: حكمه حكم المقبوض على وجه السوم. ومنه خرج ابن الزاغوني لا يضمنه.

ويأتي حكم المقبوض على وجه السوم في باب الضمان وإن كان هذا محله لمعنى ما.

وعلى المذهب أيضا: يضمنه بقيمته على الصحيح. نص عليه في رواية ابن منصور، وأبي طالب.

وذكر أبو بكر: يضمنه بالمسمى، لا القيمة. كنكاح وخلع. وحكاه القاضي في الكتابة. واختاره الشيخ تقي الدين.

وقال في الفصول: يضمنه بالثمن، والأصح: بقيمته كمغصوب.

وفي الفصول أيضا في أجرة المثل في مضاربة فاسدة أنه كبيع فاسد، إذا لم يستحق فيه المسمى استحق ثمن المثل، وهو القيمة. كذا تجب قيمة المثل لهذه المنفعة. انتهى.

وقال في المغني في تصرف العبد وصاحب المستوعب: أو يضمن مثله يوم تلفه. وخرج القاضي وغيره فيه وفي عارية: كمغصوب. وقاله في الوسيلة.

وقيل: له حبس المقبوض بعقد فاسد على قبض ثمنه.

وعلى المذهب: يضمن زيادته على الصحيح. قال في الرعاية الكبرى: وله مطلقا نماؤه المتصل والمنفصل، وأجرته مدة قبضه بيد المشتري، وأرش نقصه.

وقيل: هل أجرته وزيادته مضمونة أو أمانة؟ على وجهين. انتهى.

وقال في الصغرى: ونماؤه وأجرته وأرش نقصه لمالكه.

وقيل: عليه أجرة المثل لمنفعة. وضمانه إن تلف بقيمته، وزيادته أمانة. انتهى

وقدم الضمان أيضا في الزيادة. وصححه في تصحيح المحرر.

وقال في الفروع، والمحرر، والنظم: وفي ضمان زيادته وجهان.." (٢)

"السادسة: يجوز توكيله بجعل معلوم أياما معلومة، أو يعطيه من الألف شيئا معلوما، لا من كل ثوب كذا، لم يصفه، ولم يقدر ثمنه في ظاهر كلامه. واقتصر عليه في الفروع. وله أجر مثله. وإن عين الثياب المعينة في بيع، أو شراء من معين. ففي الصحة خلاف. قاله في الفروع. قلت: الصواب الصحة.

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٣٩٨/٤

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٤٧٤/٤

السابعة: لا يصح التوكيل بجعل مجهول. ولكن يصح تصرفه بالإذن. ويستحق أجرة المثل.

قوله (فإن كان عليه حق لإنسان، فادعى رجل أنه وكيل صاحبه في قبضه، فصدقه: لم يلزمه الدفع إلي. وإن كذبه: لم يستحلف) . بلا نزاع. كدعوى وصية. فإن دفعه إليه. فأنكر صاحب الحق الوكالة: حلف، ورجع على الدافع وحده. فإن كان المدفوع وديعة، فوجدها أخذها. وإن تلفت، فله تضمين من شاء منهما. ولا يرجع من ضمنه على الآخر. وقال في الفروع: ومتى أنكر رب الحق الوكالة: حلف، ورجع على الدافع. وإن كان دينا، وهو على الوكيل، مع بقائه أو تعديه وإن لم يتعد فيه مع تلفه: لم يرجع على الدافع. وإن كان عينا أخذها. ولا يرجع من ضمنه على الآخر. انتهى.

فائدة:

متى لم يصدق الدافع الوكيل: رجع عليه. ذكره الشيخ تقي الدين – رحمه الله – وفاقا. وقال: مجرد التسليم ليس تصديقا. وقال: وإن صدقه ضمن أيضا في أحد القولين في مذهب الإمام أحمد، بل نصه؛ لأنه إن لم يتبين صدقه، فقد غره.." (١)

"الربح مجهولا، أو ربح أحد الكيسين، أو أحد الألفين، أو أحد العبدين، أو إحدى السفرتين، أو ما يربح في هذا الشهر، ونحو ذلك. فهذا يفسد العقد بلا نزاع. قال في الوجيز: وإن شرط توقيتها، أو ما يعود بجهالة الربح: فسد العقد. وللعامل أجرة المثل. ويخرج في سائرها روايتان. وشمل قسمين.

أحدهما: ما ينافي مقتضى العقد، نحو أن يشترط لزوم المضاربة، أو لا يعزله مدة بعينها، أو لا يبيع إلا برأس المال أو أقل. أو أن لا يبيع إلا ممن اشترى منه، أو شرط أن لا يبيع أو لا يشتري، أو أن يوليه ما يختاره من السلع ونحو ذلك. والثاني: كاشتراط ما ليس من مصلحة العقد ولا مقتضاه. نحو أن يشترط على المضارب. المضاربة له في مال آخر، أو يأخذه بضاعة، أو قرضا، أو أن يخدمه في شيء بعينه، أو أن يرتفق ببعض السلع، كلبس الثوب، واستخدام العبد، أو أن يشترط على المضارب ضمان المال، أو سهما من الوضيعة، أو أنه متى باع السلعة فهو أحق بها بالثمن ونحو ذلك.

إحداهما: لا يفسد العقد. وهو الصحيح من المذهب المنصوص عن الإمام أحمد – رحمه الله –. صححه في التصحيح. قال في المغني، والشرح: المنصوص عن الإمام أحمد – رحمه الله – في أظهر الروايتين: أن

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٤٠٤/٥

العقد صحيح. قال في الفروع، فالمذهب: صحة العقد. نص عليه. وقدمه في المحرر، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفائق. وجزم به في الوجيز. والرواية الثانية: يفسد العقد. ذكرها القاضي، وأبو الخطاب. وذكرها أبو الخطاب، والمصنف، والمجد وغيرهم: تخريجا من البيع والمزارعة.

قوله (وإذا فسد العقد: قسم الربح على قدر المالين) . هذا المذهب. قدمه في المحرر، والرعايتين، والنظم، والفروع، والحاوي الصغير." (١)

"وقال في الموجز فيمن اتجر بمال غيره مع الربح فيه: له أجرة مثله. وعنه يتصدق به. وذكر الشيخ تقي الدين أيضا في موضع آخر: أنه إن كان عالما بأنه مال الغير، فهنا يتوجه قول من لا يعطيه شيئا. فإذا تاب أبيح له بالقسمة. فإذا لم يتب ففي حله نظر. قال: وكذلك يتوجه فيما إذا غصب شيئا كفرس وكسب به مالا: يجعل الكسب بين الغاصب ومالك الدابة على قدر نفعهما، بأن تقوم منفعة الراكب ومنفعة الفرس، ثم يقسم الصيد بينهما. وأما إذا كسب: فالواجب أن يغطي المالك أكثر الأمرين: من كسبه، أو قيمة نفعه. انتهى.

فائدة " المضاربة " هي دفع ماله إلى آخر يتجر به. والربح بينهما. كما قال المصنف. وتسمى " قراضا " أيضا. واختلف في اشتقاقها. والصحيح: أنها مشتقة من الضرب في الأرض. وهو السفر فيها للتجارة غالبا. وقيل: من ضرب كل واحد منهما بسهم في الربح. و " القراض " مشتق من القطع على الصحيح. فكأن رب المال اقتطع من ماله قطعة وسلمها إلى العامل، واقتطع له قطعة من الربح. وقيل: مشتق من المساواة والموازنة. فمن العامل: العمل، ومن الآخر: المال. فتوازنا. ومبنى " المضاربة " على الأمانة والوكالة. فإذا ظهر ربح صار شريكا فيه. فإن فسدت: صارت إجارة. ويستحق العامل أجرة المثل. فإن خالف العامل صار غاصبا.." (٢)

"قوله (وإن قال: خذه مضاربة، والربح كله لك، أو لي: لم يصح) . يعني إذا قال إحداهما، مع قوله " مضاربة " لم يصح. وهذا المذهب. جزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغني، والشرح، وشرح ابن منجى، وغيرهم. قال القاضي، وابن عقيل، وأبو الخطاب، وغيرهم:

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٤٢٤/٥

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٤٢٧/٥

هي مضاربة فاسدة يستحق فيها أجرة المثل. وكذا قال في المغني، لكنه قال: لا يستحق شيئا في الصورة الثانية، لأنه دخل على أن لا شيء له ورضي به. وقاله ابن عقيل في موضع آخر من المساقاة. وقال في المغني، في موضع آخر: إنه إبضاع صحيح. فراعى الحكم دون اللفظ. وعلى هذا: يكون في الصورة الأولى قرضا. ذكره في القاعدة الثامنة والثلاثين. قوله (وإن قال: ولي ثلث الربح) . يعني: ولم يذكر نصيب العامل. (فهل يصح؟ على وجهين) . وأطلقهما في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والتلخيص، والبلغة، والرعايتين، والحاوي الصغير.

أحدهما: يصح. والباقي بعد الثلث للعامل. وهو الصحيح من المذهب. صححه المصنف، والشارح، وابن الجوزي في المذهب، والناظم، وصاحب الفروع، والفائق، والتصحيح، وغيرهم. وجزم به في المحرر، والوجيز. واختاره القاضي في المجرد، وابن عقيل. وقالا: اختاره ابن حامد. ذكره في التصحيح الكبير.." (١)

"وقال: وعنه يتصدقان بالربح. انتهى.

وعنه: له الأقل من أجرة المثل، أو ما شرطه له من الربح. واختار الشريف أبو جعفر: أن الربح بينهما على ما شرطاه. كما قال في شركة العنان، على ما تقدم.

فائدة

لو لم يعمل المضارب شيئا، إلا أنه صرف الذهب بالورق، فارتفع الصرف: استحق لما صرفها. نقله حنبل. وجزم به في الفروع. قلت: وهو ظاهر كلام الأصحاب.

قوله (وإن شرطا تأقيت المضاربة. فهل تفسد؟ على روايتين) . وأطلقهما في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والتلخيص والمحرر.

إحداهما: لا تفسد. وهو الصحيح من المذهب. نصره المصنف، والشارح وصححه في الفروع، والنظم، والفائق، والتصحيح، وتصحيح المحرر، وشرح ابن رزين. وقدمه في الكافي. وقال: نص عليه. والرواية الثانية: تفسد. جزم به في الوجيز، والمنور. واختاره أبو حفص العكبري، والقاضي في التعليق الكبير. قاله في التلخيص. وقدمه في الخلاصة، والرعاية الصغرى، والحاوي الصغير. وقال في الرعاية الكبرى، وإن قال: ضاربتك سنة، أو شهرا: بطل الشرط. وعنه: والعقد. قلت: وإن قال: لا تبع بعد سنة بطل العقد. وإن قال:

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٥/٤٢٨

لا تتبع بعدها: صح. كما لو قال: لا تتصرف بعدها. ويحتمل بطلانه. فعلى المذهب، لو قال: متى مضى الأجل فهو قرض. فمضى وهو متاع. فلا بأس إذا باعه أن يكون قرضا. نقله مهنا. وقاله أبو بكر، ومن بعده.." (١)

"قال في القواعد: وهو حسن، جار على قواعد المذهب في اعتبار المقاصد وسد الذرائع.

الثانية: لو كان رأس المال دراهم، فصار دنانير: أو عكسه: فهو كالعرض. قاله الأصحاب. وقال الأزجي: إن قلنا هما شيء واحد وهو قيمة الأشياء لم يلزم، ولا فرق. لقيام كل واحد منهما مقام الآخر. قال: فعلى هذا يدور الكلام. وقال أيضا: ولو كان صحاحا فنض قراضة، أو مكسرة: لزم العامل رده إلى الصحاح. فليبعها بصحاح، أو بعرض ثم يشتري بها.

قوله (وإن كان دينا لزم العامل تقاضيه) يعني كله هذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب. وجزم به المصنف، والشارح، وصاحب الوجيز، وغيرهم. وقدمه في الفروع، وغيره. وقيل: يلزمه تقاضيه في قدر رأس المال لا غير.

فائدة

لا يلزم الوكيل تقاضي الدين، على الصحيح من المذهب. قدمه في الفروع. وجزم به في المغني، والشرح، والهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة. وذكر أبو الفرج: يلزمه رده على حاله إن فسخ الوكالة بلا إذنه. وكذا حكم الشريك.

قوله (وإن قارض في المرض، فالربح من رأس المال. وإن زاد على أجرة المثل) . وهو المذهب. وعليه الأصحاب. وتقدم ذلك مستوفى في الفوائد قريبا. فليعاود. ويقدم به على سائر الغرماء.

فائدة

لو ساقى، أو زارع في مرض موته: يحتسب من الثلث على الصحيح." (٢)

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٤٣٠/٥

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٤٥٠/٥

"ونقل مهنا في الحصاد: هو أحب إلي من المقاطعة. قال المصنف: وعلى قياس المذهب: دفع الشبكة للصياد. قال في الفائق: قلت: والنحل، والدجاج، والحمام، ونحو ذلك. وقيل: الكل للصياد. **وعليه أجرة المثل للشبكة**. وعنه: وله معه جعل نقد معلوم كعامل. وعنه: له دفع دابته أو نحله لمن يقوم به بجزء من نمائه. اختاره الشيخ تقي الدين – رحمه الله –. والمذهب: لا، لحصول نمائه بغير عمله، ويجوز بجزء منه مدة معلومة، ونماؤه ملك لهما. وقال في الرعاية الكبرى في الإجارة وفي الطحن بالنخالة، وعمل السمسم شيرجا بالكسب، والسلخ بالجلد، والحلج بالحب: وجهان. وكذا قال في الصغرى في الطحن، وعمل السمسم، والحلج. وحكى في الطحن بالنخالة روايتين. وكذا قال في الحاوي الصغير. وصححه في النظم في الإجارة.

الثالثة: لو أخذ ماشية ليقوم عليها برعي وعلف وسقي وحلب وغير ذلك بجزء من درها ونسلها وصوفها: لم يصح. على الصحيح من المذهب. نص عليه. قال في الفروع: هذا المذهب. وصححه في تصحيح المحرر. وجزم به في المغني، والتلخيص، والشرح، وعيون المسائل، وغيرهم. ذكروه في باب الإجارة. وله أجرته. وعنه: يصح. اختاره ابن عبدوس في تذكرته، والشيخ تقي الدين – رحمه الله –. وقدمه في الفائق، والرعاية الكبرى. وقال: نص عليه. ذكره في آخر المضاربة.." (١)

"وكذلك نقل عنه مهنا في مضارب دفع إلى رب المال كل يوم شيئا، ثم قال: من رأس المال إن القول قوله مع يمينه.

قوله (والجزء المشروط للعامل) . يعني: أن القول قول رب المال فيما شرط للعامل. وهو المذهب. نص عليه في رواية ابن منصور، وسند. وجزم به في الوجيز. وقدمه في المغني، والشرح، والفروع، والرعايتين، والهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والهادي، والكافي، والتلخيص. وعنه: القول قول العامل، إذا ادعى أجرة المثل. وإن جاوز أجرة المثل: رجع إليها. نقلها حنبل. وقال ابن عقيل: إلا فيما لا يتغابن الناس بها عرفا. وجزم بهذه الزيادة في الرواية في المغني، والشرح، والرعاية، والهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والهادي، والكافي، والتلخيص. وأطلقهما في الكافي.

فائدة

لو أقام كل واحد منهما بينة بما قاله: قدمت بينة العامل. على الصحيح من المذهب؛ لأنه خارج. وقطع به

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٥/٤٥٤

كثير من الأصحاب. وقدمه في الفروع. وقيل: تقدم بينة رب المال. ونقل مهنا فيمن قال: دفعته مضاربة. قال: بل قرضا، ولهما بينتان قال: الربح بينهما نصفان وهو معنى كلام الأزجي. قال الأزجي: وعن الإمام أحمد – رحمه الله – في مثل هذا: فيمن ادعى ما في كيس، وادعى آخر نصفه: روايتان.
إحداهما: أنه بينهما نصفان. والثانية: لأحدهما ربعه، وللآخر ثلاثة أرباعه.." (١)

"قال في الفروع: وكذا لو استعمل حمالا، أو شاهدا ونحوه. قال في القواعد: وكالمكاري، والحجام، والدلال ونحوهم. اشترط المصنف لذلك: أن يكون له عادة بأخذ الأجرة. وهو أحد الأقوال كتعريضه بها. اختاره المصنف، والشارح. وقطع به في المحرر. وهو ظاهر ما قطع به في التعليق، والفصول، والمبهج، وقواعد ابن رجب، والمحرر، والنظم قال في التلخيص: إذا كان مثله يعمل بأجرة. قال في الوجيز: وإن دخل حماما، أو سفينة، أو أعطى ثوبه قصارا أو خياطا بلا عقد: صح بأجرة العادة. انتهى. والصحيح من المذهب: أن له الأجرة مطلقا. وعليه جماهير الأصحاب. وهو ظاهر ما قطع به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة والتلخيص، والحاوي الصغير، وغيرهم. وصرح به الناظم. وقدمه في الرعايتين، والفروع، والفائق. وقيل: لا أجرة له مطلقا. وحيث قلنا: له الأجرة، فتكون أجرة المثل. لأنه لم يعقد معه عقد إجارة.
فائدة: قال في التلخيص: ليس على الحمامي ضمان الثياب، إلا أن يستحفظه إياها صريحا بالقول. وقال أيضا: وما يعطاه الحمامي فهو أجرة المكان والسطل والمئزر، لا ثمن الماء. فإنه يدخل تبعا. انتهى. وقال في الفروع، في باب القطع في السرقة: وإن فرط في حفظ ثياب في حمام، وأعدال، وغزل في سوق أو خان، وما كان مشتركا في الدخول إليه بحافظ فنام أو اشتغل: ضمن. وقال في الترغيب: يضمن إن استحفظه ربه صريحا، كما قال في التلخيص." (٢)

"فأما الاستئجار لأجل إلقائها أو إراقتها: فيجوز. على الصحيح من المذهب وعليه الأصحاب. وقطع به كثير، منهم المصنف، والشارح، وصاحب الفروع وغيرهم. وإن كان كلامه في الفروع موهما. وقيل: لا يجوز. حكاه الناظم، فقال: وجوز على المشهور حمل إراقة ونبذ لميتات، وكسح الأذى الرديء وعنه: يكره. وهي مراد غير المشهور في النظم.
فوائد: إحداها: لا يكره أكل أجرته. على الصحيح من المذهب وعنه يكره.

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٤٥٦/٥

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ١٧/٦

الثانية: لو استأجره على سلخ البهيمة بجلدها: لم يصح. جزم به في المغني والشرح. وقدمه في النظم. وقيل: يصح. وصححه في التلخيص. وهو الصواب. قال الناظم: ولو جوزوه مثل تجويز بيعه بعيرا وثنيا جلده لم أبعد وأطلقهما في الرعاية. وتقدم التنبيه على ذلك، وعلى نظائره في أواخر المضاربة. فعلى الأول: له أجرة المثل.

الثالثة: تجوز إجارة المسلم للذمي إذا كانت الإجارة في الذمة بلا نزاع أعلمه. ونص عليه في رواية الأثرم. قال ابن الجوزي في المذهب: يجوز على المنصوص. وجزم به في الفروع وغيره. وفي جواز إجارته له لعمل غير الخدمة مدة معلومة: روايتان. وأطلقهما في الفروع، والنظم.." (١)

"قال في التلخيص: ولا ضمان على المستعير من المستأجر في الأصح. واقتصر عليه في القواعد الفقهية. وقدمه في الرعاية الكبرى في باب العارية. قلت: فيعايى بها. وقيل: يضمنها. وأطلقهما في الفروع.

الثانية: لو اكتراها ليركبها إلى موضع معين، أو يحمل عليها إليه. فأراد العدول إلى مثلها في المسافة والحزونة والأمن، أو التي يعدل إليها أقل ضررا: جاز على الصحيح من المذهب. اختاره القاضي. وقدمه في الفروع. قال في الرعاية الصغرى: جاز في الأشهر. وجزم به في الحاوي الصغير. وقال المصنف: لا يجوز. وإن سلك أبعد منه أو أشق فأجرة المثل. قدمه في الرعايتين، والحاوي الصغير. وقيل: المسمى وأجرة الزائد والشقة. قال الشارح: وهو قياس المنصوص. قوله (ولا يجوز بمن هو أكبر ضررا منه ولا بمن يخالف ضرره ضرره) . بلا نزاع في الجملة.

تنبيه: قوله (وله أن يستوفي المنفعة وما دونها في الضرر من جنسها. فإذا اكترى حنطة. فله زرع الشعير ونحوه وليس له زرع الدخن ونحوه، ولا يملك الغرس ولا البناء) . فإن فعل لزمه أجرة المثل، وإن أكتراها لأحدهما لم يملك الآخر، وإن أكتراها للغرس ملك الزرع. وهذا المذهب. وقال في الرعاية: وإن اكتراها لغرس أو بناء لم يملك الآخر. فإن فعل فأجرة المثل. وله الزرع بالمسمى.." (٢)

"وقيل: لا زرع له مع البناء.

فائدة:

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٦/٢٤

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٦/٥٠

لو قال أجرتكها لتزرعها أو تغرسها: لم يصح. قطع به كثير من الأصحاب. لأنه لم يعين أحدهما. منهم المصنف، والشارح. وقال في الرعاية الكبرى: وإن قال لتزرع أو تغرس ما شئت، زرع أو غرس ما شاء. وقيل: لا يصح للتردد. انتهى. وإن قال: لتزرعها ما شئت، وتغرسها ما شئت صح. قطع به المصنف، والشارح ونصراه. وقالا: له أن يزرعها كلها، وأن يغرسها كلها. وقال في الرعاية الكبرى: وإن قال: لتزرع، وتغرس ما شئت، ولم يبين قدر كل منهما: لم يصح. وقيل: يصح. وله ما شاء منهما. انتهى. وإن قال: لتنتفع بها ما شئت. فله الزرع والغرس والبناء كيف شاء. قاله في الرعاية الكبرى وغيره. واختاره الشيخ تقي الدين كما تقدم. وتقدم إذا قال: إن زرعتها كذا فبكذا، وإن زرعتها كذا فبكذا. عند قوله " إن خطته روميا فبكذا، وإن خطته فارسيا فبكذا ". وتقدم بعض أحكام الزرع، والغرس، والبناء في ا لباب عند قوله " وإجارة أرض معينة: لزرع كذا أو غرس، أو بناء معلوم " فليعاود. فإن عادة المصنفين ذكره هنا. قوله (فإن فعل فعليه أجرة المثل) يعني: إذا فعل ما لا يجوز فعله من زرع، وبناء، وغرس، وركوب، وحمل، ونحوه.

فقطع المصنف: أن عليه أجرة المثل. يعني للجميع. وهو اختيار أبي بكر قاله القاضي.." (١)

"واختاره أيضا ابن عقيل، والمصنف، والشارح. وجزم به في العمدة، والشرح، وشرح ابن منجا. وقدمه في الفائق. والصحيح من المذهب: أنه يلزمه المسمى، مع تفاوتهما في أجرة المثل. نص عليه. وجزم به في الوجيز. وقدمه في الفروع، والمحرر. وهو قول الخرقي، والقاضي، وغيرهما. وكلام أبي بكر في التنبيه موافق لهذا. قاله في القواعد. وقال في الرعاية الكبرى: وإن أجرها للزرع، فغرس أو بنى: لزمه أجرة المثل. وإن أجرها لغرس أو بناء لم يملك الآخر. فإن فعل فأجرة المثل. وإن أجرها لزرع شعير لم يزرع دخنا. فإن فعل غرم أجرة المثل للكل. وقيل: بل المسمى، وأجرة المثل لزيادة ضرر الأرض. وقيل: هو كغاصب. كذا لو أجرها لزرع قمح فزرع ذرة ودخنا. انتهى. ذكره متفرقا. واستثنى المصنف وتبعه الشارح، واقتصر عليه الزركشي من محل الخلاف: لو اكترى لحمل حديد. فحمل قطنا، أو عكسه: أنه يلزمه أجرة المثل بلا نزاع.

قوله (وإن أكتراها لحمولة شيء فزاد عليه، أو إلى موضع، فجاوزه. فعليه الأجرة المذكورة، وأجرة المثل للزائد) ذكره الخرقي. وهو المذهب. جزم به في المحرر، والعمدة، وتجريد العناية. وقطع به الأصحاب في الثانية. وقدمه في المغني، والشرح، والفروع، والرعايتين، والحاوي الصغير. وقال أبو بكر: عليه أجرة المثل للجميع. جزم به في الوجيز.

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٥١/٦

تنبيه: ظاهر كلام المصنف: أن أبا بكر قاله في المسألتين، أعني: إذا أكتراها لحمولة شيء فزاد عليه، أو إلى موضع فجاوزه.." (١)

"والذي نقله القاضي عن أبي بكر، ونقله الأصحاب منهم: المصنف في المغني. والشارح، وصاحب الفروع، وغيرهم إنما هو في مسألة من اكترى لحمولة شيء فزاد عليه فقط. فلذلك قال الزركشي: ولا عبرة بما أوهمه كلام أبي محمد في المقنع من **وجوب أجرة المثل على** قول أبي بكر فيما إذا اكترى لموضع فجاوزه، ولا ما اقتضاه كلام ابن حمدان من وجوب ما بين القيمتين على قول، وأجرة المثل على قول آخر. فإن القاضي قال: لا يختلف أصحابنا في ذلك. وقد نص عليه: الإمام أحمد. انتهى. والذي يظهر: أن المصنف تابع أبا الخطاب في الهداية. فإنه ذكر كلام أبي بكر بعد المسألتين، إلا أن كلامه في الهداية أوضح. فإنه ذكر مسألة أبي بكر أخيرا. والمصنف ذكرها أولا. فحصل الإيهام. وقال المصنف في المغني، والشارح: وحكى القاضي أن قول أبي بكر في مسألة من اكترى لحمولة شيء فزاد عليه: وجوب أجر المثل في الجميع، وأخذه من قوله فيمن استأجر أرضا ليزرعها شعيرا فزرعها حنطة فقال " **عليه أجرة المثل للجميع**؛ لأنه عدل عن المعقود عليه إلى غيره. فأشبه ما لو استأجر أرضا زرع أخرى " قالا: فجمع القاضي بين مسألة الخرقي ومسألة أبي بكر. وقالا: ينقل قول كل واحد من إحدى المسألتين إلى الأخرى، لتساويهما في أن الزيادة لا تتميز فيكون في المسألة وجهان. قالا: وليس الأمر كذلك. فإن بين المسألتين فرقا ظاهرا. وذكراه. انتهيا.

قوله (وإن تلفت ضمن قيمتها) . قال المصنف: ظاهر كلام الخرقي وجوب قيمتها إذا تلفت به، سواء تلفت في الزيادة أو بعد ردها إلى المسافة، وسواء كان صاحبها مع المكتري أو لم يكن. وقطع به في المستوعب، والحاوي، والشرح وغيرهم.." (٢)

"قلت: يتوجه أن يرجع في ذلك إلى العرف. وكذا تفريغ الدار من القمامة والزبل ونحوهما. ويلزم المكري تسليمها منظفة، وتسليم المفتاح. وهو أمانة مع المستأجر. وعلى المستأجر: البكرة، والحبل، والدلو.

قوله (والإجارة عقد لازم من الطرفين. ليس لأحدهما فسخها، وإن بدا له قبل تقضي المدة، فعليه الأجرة)

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٥٢/٦

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٥٣/٦

. الإجارة عقد لازم يقتضي تمليك المؤجر الأجرة، والمستأجر المنافع. فإذا فسخها المستأجر قبل انقضاء المدة لم تنفسخ. ولا يجوز للمؤجر التصرف فيها في حال كون يد المستأجر عليها. فإن تصرف فيها قبل انقضاء المدة، مثل أن يسكن المالك الدار، أو يؤجرها لغيره: لم تنفسخ الإجارة. على الصحيح من المذهب. وعلى المستأجر جميع الأجرة وله على **المالك أجرة المثل لما** سكن أو تصرف فيه. قلت: وهو الصواب. وإليه ميل المصنف، والشارح. فعلى هذا: إن **كانت أجرة المثل الواجبة** على المالك بقدر الأجرة المسماة في العقد: لم يجب على المستأجر شيء. وإن فضلت منه فضلة لزمت المالك للمستأجر ويحتمل أن ينفسخ العقد فيما استوفاه المالك، وهما احتمالان مطلقان في المغني، والشرح، والزركشي. وأما إذا تصرف المالك قبل تسليمها، أو امتنع منه حتى انقضت المدة: فإن الإجارة تنفسخ وجها واحدا. قاله المصنف، والشارح. وإن سلمها إليه في أثناء المدة انفسخت فيما مضى. وتجب أجرة الباقي بالحصة. وقال في الرعاية الكبرى: وإن أبى المؤجر تسليم ما أجره، أو امتنع مستأجر الانتفاع به كل المدة. فله الفسخ مجانا. وقيل: بل يبطل العقد مجانا.." (١)

"والوجه الثاني: لا تنفسخ. وللمستأجر خيار الفسخ. اختاره القاضي. وجزم به في التلخيص في موضع. وقال في موضع آخر: لم تنفسخ على أصح الوجهين. وقدمه في الرعاية الكبرى.

فائدة: لو أجر أرضا بلا ماء: فإن أجرها وأطلق. فاختار المصنف الصحة، إذا كان المستأجر عالما بحالها وعدم مائها. وقدمه في المغني، والشرح. وقيل: لا يصح. وجزم به ابن رزين في شرحه، وأطلقهما في الفروع. وإن ظن المستأجر إمكان تحصيل الماء، وأطلق الإجارة: لم تصح. جزم به في المغني، والشرح، والفروع وغيرهم. وإن ظن وجوده بالأمطار، أو زيادة الأنهار: صح. على الصحيح من المذهب كالعلم. جزم به في المغني، والتلخيص، وغيرهما. وقدمه في الفروع. وفي الترغيب، والرعاية وجهان. ومتى زرع فغرق؛ أو تلف، أو لم ينبت: فلا خيار له. وتلزمه الأجرة. نص عليه. وإن تعذر زرعها لغرقها فله الخيار. وكذا له الخيار لقلة ماء قبل زرعها أو بعده، أو عابت بغرق يعيب به بعض الزرع. واختار الشيخ تقي الدين – رحمه الله –: أو برد، أو فأر، أو عذر. قال: فإن أمضى العقد فله الأرش كعيب الأعيان. وإن فسخ. فعليه القسط قبل القبض، **ثم أجرة المثل إلى** كماله. قال: وما لم يرو من الأرض فلا أجرة له اتفاقا، وإن قال في الإجارة: مقيلا ومراعي، أو أطلق. لأنه لا يرد على عقد، كأرض البرية.." (٢)

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٥٨/٦

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٦٣/٦

"ولو قال: انظر. هل يكفيني قميصا؟ فقال: نعم. فقال: اقطعه. فقطعه فلم يكفه: لم يضمنه. جزم به في المغني، والشرح، والحاوي.

الثانية: لو ادعى مرض العبد، أو إباقه، أو شرود الدابة، أو موتها بعد فراغ المدة أو فيها أو تلف المحمول: قبل قوله. على الصحيح من المذهب. قدمه في الفروع. وقدمه في الرعاية في إباق العبد. وعنه: القول قول ربه. وقطع به في المغني فيما إذا ادعى مرض العبد وجاء به صحيحا وقطع به في الرعاية وفي الترغيب. في دعواه التلف في المدة: روايتان من دعوى راع تلف الشاة واختار في المبهج لا تقبل دعوى هرب العبد أول المدة. وفي الترغيب: تقبل، وأن فيه بعدها روايتين. وتقدم قريبا لو أحضر الجلد مدعيا الموت.

الثالثة: يستحق في المحمول أجرة حمله. ذكره في التبصرة.

الرابعة: لو اختلفا في قدر الأجرة. فحكمه حكم اختلافهم في قدر الثمن في البيع. نص عليه. وكذا لو اختلفا في قدر مدة الإجارة، كالبيع. كقوله: أجرتك سنة بدينار. وقال: بل سنتين بدينارين. وعلى القول بالتحالف: إن كان بعد فراغ المدة فعليه أجرة المثل، لتعذر رده المنفعة. وفي أثنائها بالقسط. قوله (وتجب الأجرة بنفس العقد) . هذا المذهب، سواء كانت إجارة عين أو في الذمة. فيجوز له الوطء إذا كانت الأجرة أمة. قال في الفروع: ويتوجه فيه قبل القبض رواية. يعني: بعدم الجواز.." (١)

"هذا المذهب وعليه جماهير الأصحاب من حيث الجملة. وجزم به في المغني، والشرح، والوجيز، وغيرهم. وقدمه في الفروع، والفائق، وغيرهم. قال في التلخيص: إذا اختار المالك القلع وضمان النقص، فالقلع على المستأجر. وليس عليه تسوية الأرض. لأن المؤجر دخل على ذلك. ولم يذكر جماعة من الأصحاب أخذه بالقيمة. منهم صاحب الهداية، والمذهب، والخلاصة، والتلخيص، وزاد: كما في عارية مؤقتة. وقال في الفائق، قلت: فلو كانت الأرض وقفا: لم يجز التملك إلا بشرط واقف، أو رضى مستحق الربع. وقال في الفروع: ولم يفرق الأصحاب بين كون المستأجر وقف ما بناه أو لا. مع أنهم ذكروا استئجار دار يجعلها مسجدا. فإن لم تترك بالأجرة، فيتوجه أن لا يبطل الوقف مطلقا. قال الشيخ تقي الدين – رحمه الله – فيمن احتكر أرضا بنى فيها مسجدا، أو بناء وقفه عليه: متى فرغت المدة وانهدم البناء: زال حكم الوقف. وأخذوا أرضهم فانتفعوا بها. وما دام البناء قائما فيها فعليه أجرة المثل، كوقف علو ربع أو دار مسجدا. فإن وقف علو ذلك لا يسقط حق ملاك السفل. كذا وقف البناء لا يسقط حق ملاك الأرض. وذكر في الفنون معناه. قلت: وهو الصواب. ولا يسع الناس إلا ذلك. تنبيهان: أحدهما: محل الخلاف

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٦/٨٠

في هذه المسألة: إذا لم يقلعه المالك. على الصحيح. ولم يشترط أبو الخطاب ذلك. قال في القاعدة السابعة والسبعين: فلعله جعل الخيرة لمالك الأرض دون مالك الغراس والبناء. فإذا اختار المستأجر القلع كان له ذلك. ويلزمه تسوية الحفر. صرح به المصنف في الكافي وغيره، والشارح وغيرهما.." (١)

"يعني: له أجرة مثله لما زاد. بلا نزاع. فائدة: لو اكترى أرضا لزرع مدة لا يكمل فيها، وشرط قلعه بعدها: صح. وإن شرط بقاءه ليدرك: فسدت بلا نزاع فيهما. وإن سكت فسدت أيضا، على الصحيح من المذهب. قدمه في الفروع، والرعاية الكبرى. وقيل: يصح. وأطلقهما في المغني، والشرح. وقال في الرعاية الكبرى: يحتمل أنه إن أمكن أن ينتفع بها في زرع، ضرره كضرر الزرع المشروط أو دونه: صح العقد، وإلا فلا. انتهى. وهو في المغني، والشرح. فعلى المذهب: لو زرع فيما شرط بقاؤه ليدرك: لزمه أجرة المثل. وعلى القول بالصحة فيما إذا سكت: لو انقضت المدة والزرع باق، فقيل: حكمه حكم زرع بقاؤه بتفريط المستأجر على ما تقدم. وقدمه في الرعاية الكبرى. فقال: وقيل: إن سكت: صح العقد. فإذا فرغت المدة والزرع باق، فهو كمفرط. وقيل: لا. انتهى. وقيل: حكمه حكم زرع بقاؤه بعد فراغ المدة من غير تفريط. على ما تقدم. وأطلقهما في المغني، والشرح، والفروع.

قوله (وإذا تسلم العين في الإجارة الفاسدة حتى انقضت المدة فعليه أجرة المثل، سكن أو لم يسكن) . هذا المذهب جزم به في الوجيز. وقدمه في الفروع، والفائق. وقيل: لا أجرة عليه إن لم ينتفع. وهو رواية عن الإمام أحمد - رحمه الله -. وأطلقهما في المغني، والشرح. وقال القاضي في التعليق: يجب المسمى في نكاح فاسد. فيجب أن نقول مثله في الإجارة. وعلى أن القصد فيها العوض. فاعتبارها في الأعيان أولى.." (٢)

"وقال في الروضة: هل يجب المسمى في الإجارة الفاسدة، **أم أجرة المثل وهي** الصحيحة؟ فيه روايتان.

فائدة: ظاهر كلام المصنف: أنه لا يلزمه أجرة إذا لم يتسلمها ولو بذلها له المالك. وهو صحيح. ولا خلاف فيه.

قوله (وإن اكترى بدراهم، وأعطاه عنها دنانير، ثم انفسخ العقد: رجع المستأجر بالدراهم) . لا أعلم فيه

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٦/٨٤

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٦/٨٧

خلافا. وجزم به في المغني، والشرح، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفائق، وغيرهم من الأصحاب. وتقدم نظير ذلك.." (١)

"ماضيها، وجزم به في المغني، والشرح، والوجيز، والهداية، والمذهب، والخلاصة وغيرهم. وقدمه في المستوعب، والتلخيص، والرعاية الكبرى، والحاوي الصغير، وغيرهم. قال الحارثي: هو قول معظم الأصحاب. وقيل: القول قول الراكب. اختاره ابن عقيل في تذكرته. قال في المستوعب: وهو محمول على ما إذا اختلفا عقب قبض العين، وقبل انتفاع القابض. يعني: المسألة الأولى. قال في التلخيص: وعندي أن كلامه على ظاهره. وعلله. فعلى المذهب: يحلف على نفي الإعارة. وهل يتعرض لإثبات الإجارة؟ قال الحارثي: ظاهر كلام المصنف والأكثرين: التعرض. وقال في التلخيص: لا يتعرض لإثبات الإجارة، ولا للأجرة المسماة. وقطع به. قال الحارثي: وهو الحق. فعلى هذا الوجه: يجب أقل الأجرين من المسمى، أو أجرة المثل. جزم به في التلخيص.

قوله (وهل يستحق أجرة المثل أو المدعى إن زاد عليها؟ على وجهين) . وأطلقهما في الفائق، وشرح ابن منجا، والمحرر.

أحدهما: له أجرة المثل. وهو الصحيح من المذهب. وصححه المصنف، والشارح، وصاحب التصحيح، وتصحيح المحرر، والنظم، وغيرهم. وجزم به في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والوجيز، والمنور، وغيرهم. وقدمه في الفروع والرعايتين، والحاوي الصغير، وغيرهم.." (٢)

"والوجه الثاني: يستحق المدعي إن زاد على أجرة المثل. وقيل: له الأقل من المسمى، وأجرة المثل. اختاره في المحرر. وأطلقهن الحارثي. وقيل: يستحق المسمى مطلقا. فائدتان: إحداهما: وكذا الحكم لو ادعى بعد زرع الأرض أنها عارية. وقال رب الأرض: بل إجارة. ذكره الشيخ تقي الدين - رحمه الله -. قلت: وكذا جميع ما يصلح للإجارة والإعارة، إذا اختلفا بعد مضي مدة لها أجرة.

الثانية: قوله (وإن قال: أعرتك. قال: بل أجرتني، والبهيمة تالفة فالقول قول المالك) . بلا نزاع. وكذا مثلها في الحكم لو قال: أعرتني. قال: بل أودعتك. فالقول قول المالك. ويضمن ما انتفع منها. وكذا لو اختلفا في ردها. فالقول قول المالك.

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٦/٨٨

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٦/١١٨

قوله (وإن قال: أعرتني، أو أجرتني. قال: بل غصبتني، فالقول قول المالك) . في أنه ما أجر ولا أعار بلا نزاع. ثم هنا صورتان.

إحداهما: أن يقول: أعرتني. فيقول المالك: بل غصبتني. فإن وقع الاختلاف عقيب العقد، والدابة باقية: أخذها المالك، ولا معنى للاختلاف. وكذا إن كانت تالفة. قاله المصنف وغيره. قال الحارثي: ويحلف. على أصح الوجهين. وإن وقع بعد مضي مدة لها أجرة. فيجب عليه أجرة المثل. لأن القول." (١)

"هذا المذهب وعليه الأصحاب. ونقل حرب: حكمها حكم الزرع الذي لم يحصد. قال في الفائق: قلت: وجنح ابن عقيل إلى مساواة الحكمين. واختاره صاحب الفائق في غير الفائق. ورد كلام الأصحاب. قال في القاعدة التاسعة والسبعين: ووهم أبو حفص ناقلها على أن من الأصحاب من رجحها، بناء على أن الزرع نبت على ملك مالك الأرض ابتداء. والمعروف في المذهب: خلافه. انتهى. قال الحارثي: هذا المعروف عند الأصحاب. قال، عنه: يحدث على ملك رب الأرض. ذكره القاضي يعقوب. ومنع في تعليقه من كونه ملكا للغاصب. وقال: لا فرق بين ما قبل الحصاد وبعده. على ما نقله حرب. قال الحارثي: وكذا أورده القاضي في تعليقه الكبير، فيما أظن أو أجزم وأورده شيخنا أبو بكر بن الصيرفي في كتاب نوادر المذهب انتهى. قال في الفائق، وقال القاضي يعقوب: لا فرق بين ما قبل الحصاد وبعده. في إحدى الروايتين. وبناه على أن زرع الغاصب: هل يحدث على ملك صاحب البذر، أو صاحب الأرض؟ على روايتين. والحدوث على ملك صاحب الأرض هو المختار. انتهى. وقال أيضا: وهل القياس كون الزرع لرب البذر، أو لرب الأرض؟ المنصوص: الأول. وقال ابن عقيل، والشيخ تقي الدين - رحمه الله -: الثاني. وقال الشيخ تقي الدين أيضا. ينبني هذا على المدفوع. إن كان النفقة: فلرب الأرض مطلقا. والمنصوص: التفرقة. فعلى المذهب: على الغاصب أجرة المثل.." (٢)

"ابن أبي موسى. ويرجع على الزوج بقيمة المستحق في المنصوص. وهو قول القاضي في خلافه. وقال في المجرد: ويجب مهر المثل. وأما عوض الخلع، والعتق، والصلح عن دم العمد: ففيه وجهان. أحدهما: يجب الرجوع فيها بقيمة العوض المستحق. وهو المنصوص. وهو قول القاضي في أكثر كتبه. وجزم به صاحب المحرر.

والثاني: يجب قيمة المستحق في الخلع، والصلح عن دم العمد. بخلاف العتق. فإن الواجب فيه قيمة

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ١١٩/٦

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ١٣٠/٦

العبد. وهو قول القاضي في البيوع من خلافه. ويشبه قول الأصحاب، فيما إذا جعل عتق أمته صداقها وقلنا لا ينعقد به النكاح فأبت أن تتزوجه على ذلك: أن عليها قيمة نفسها لا قيمة مهر مثلها. وعلى الوجه المخرج في البيع: أن المغرور يرجع بقيمة العين. فهنا كذلك.

اليد السابعة: يد قابضة بمعاوضة. وهي يد المستأجر. فقال القاضي، والأكثرون: إذا ضمنت المنفعة لم يرجع بها. ولو **زادت أجرة المثل على** الأجرة المسماة: ففيه ما مر من زيادة قيمة العين على الثمن. وإذا ضمنت قيمة العين رجعت بها على الغاصب لتغريره. وفي تعليقة المجد يتخرج لأصحابنا وجهان.

أحدهما: أن المستأجر لا ضمان عليه بحال. لقول الجمهور: يضمن العين. وهل القرار عليه؟ لنا وجهان.

أحدهما: عليه.

والثاني: على الغاصب. وهو الذي ذكره القاضي في خلافه. انتهى.

اليد الثامنة: يد قابضة للشركة. وهي المتصرفة في المال بما ينميه بجزء من." (١)

"النماء كالشريك، والمضارب، والمزارع، والمساقي ولهم الأجرة على الغاصب لعملهم له بعوض لم يسلم. فأما المضارب، والمزارع بالعين المغصوبة، وشريك العنان: فقد دخلوا على أن لا ضمان عليهم بحال. فإذا ضمنوا على المشهور رجعوا بما ضمنوا، إلا حصتهم من الربح، فلا يرجعون بضمانها. ذكره القاضي، وابن عقيل في المساقي. والمزارع نظيره. أما المضارب، والشريك: فلا ينبغي أن يستقر عليهم ضمان شيء بدون القسمة مطلقا. وحكى الأصحاب في المضارب للمضارب بغير إذن وجها آخر: أنه يرجع بما ضمنه. بناء على الوجه المذكور باستقرار الضمان على من تلف المال بيده. ويتخرج وجه آخر: أنه لا يملك المالك تضمينهم بحال. وإنما أعاد حكم الشريك والمضارب لذكر النماء. وأما المساقي إذا ظهر الشجر مستحقا بعد تكملة العمل: **فللعامل أجرة المثل لعمله** على الغاصب. وإذا تلف الثمن فله حالتان.

إحداهما: أن يتلف بعد القسمة. فللمالك تضمين كل من الغاصب والعامل ما قبضه. وله أن يضمن الكل للغاصب. فإذا ضمنه الكل: رجع على العامل بما قبضه لنفسه. وفي المغني احتمال: لا يرجع عليه. وهل للمالك تضمين العامل جميع الثمرة؟ ذكر القاضي فيه احتمالين.

أحدهما: نعم. ثم يرجع العامل على الغاصب بما قبضه على الثمرة. على المشهور، وبالكل على الاحتمال المذكور. والثاني: لا.

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ١٨١/٦

الحالة الثانية: أن يتلف الثمر قبل القسمة: إما على الشجر، وإما بعد جذه. ففي التلخيص في مطالبة العامل بالجميع: احتمالان. وكذا لو تلف بعض الشجر.." (١)

"قال القاضي يعقوب، في تعليقه: لا يملكها. وإنما جعل الانتفاع بها عوضا عما فوته الغاصب. قال الحارثي: يجب اعتبار القيمة بيوم التعذر. قال في التلخيص: ولا يجبر المالك على أخذها. ولا يصح الإبراء منها. ولا يتعلق الحق بالبدل، فلا ينتقل إلى الذمة. وإنما ثبت جواز الأخذ دفعا للضرر. فتوقف على خيرته. فائدة: لا يملك الغاصب العين المغصوبة بدفع القيمة، فلا يملك أكسابه ولا يعتق عليه لو كان قريبه. ويستحقه المالك بنمائه المتصل والمنفصل. **وكذلك أجرة المثل إلى** حين دفع البدل على ما يأتي.

قوله (وإن غصب عصيرا فتخمر. فعليه قيمته) . رأيت في نسخة مقروءة على المصنف، وعليها خطه " فعليه قيمته " وهو أحد الوجهين. جزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والرعاية الصغرى، والحاوي الصغير. قال الحارثي: وليس بالجيد. قلت: وهو بعيد جدا. لأن له مثلا.
والوجه الثاني: يلزمه مثله. ورأيت في نسخ " فعليه مثله " وعليها شرح الشارح، والحارثي، وابن منجا، وهو المذهب. جزم به في المغني، والشرح، وشرح ابن منجا، والرعاية الكبرى، والوجيز، وتذكرة ابن عبدوس، والتلخيص. وغيرهم. وقدمه في شرح الحارثي، والفائق. وأطلقهما في الفروع. قوله (وإن انقلب خلا: رده وما نقص من قيمه العصير) . هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وجزم به في الهداية، والمذهب،." (٢)

"وأما الربح، فقدم المصنف هنا: أنه للمالك. وهو الصحيح من المذهب. قال الشارح: هذا المشهور في المذهب. قال الحارثي: هو ظاهر المذهب. وجزم به جماهير الأصحاب، حتى أبو الخطاب في رءوس المسائل. انتهى. وجزم به في الإرشاد وغيره. وقدمه في الفروع، والرعايتين، والحاوي الصغير والفائق، والمستوعب، وغيرهم. وهو من المفردات. وقال في المحرر، والوجيز، والمنور: إذا اشترى في ذمته بنية نقدها: فالربح للمالك. واختاره ابن عبدوس في تذكرته. وعنه: الربح للمشتري. وهو احتمال في الشرح. وهو قياس قول الخرقي. قال الحارثي: وهو الأقوى فعليها: يجوز له الوطء. ونقله المروذي. وعلى هذا: إن أراد التخلص من شبهة بيده: اشترى في ذمته، ثم نقدها. وقاله القاضي، وابن عقيل. وذكره عن الإمام أحمد –

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ١٨٢/٦

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٢٠٠/٦

رحمه الله -.

فوائد: الأولى لو اتجر الوديعة: فالربح للمالك. على الصحيح من المذهب ونص عليه في رواية الجماعة. ونقل حنبل: ليس لواحد منهما، ويتصدق به. قال الحارثي: وهذا من الإمام أحمد مقتض لبطلان العقد. وذلك وفق المذهب المختار في تصرف الغاصب. وهو أقوى. انتهى.

الثانية: لو قارض بالمغصوب، أو الوديعة: فالربح على ما تقدم. ولا شيء للعامل على المالك. وإن علم: فلا شيء له على الغاصب أيضا. وإلا فله عليه. أجرة المثل.." (١)

"الثالثة: إجارة الغاصب للمغصوب. وهو كالبيع، كما تقدم. وهو داخل في كلام المصنف. والأجرة للمالك. نص عليه. وظاهر كلام الإمام أحمد: أن المسمى هو الواجب للمالك. قاله الحارثي. وقال المصنف، وغيره: إن الواجب أجرة المثل. قال الحارثي: وهو أقوى.

الرابعة: لو أنكح الأمة المغصوبة، ففي البطلان والصحة: ما قاله المصنف في المتن. قال الحارثي، والتصحيح: لا أصل له. فإنه مقتض لنفي اشتراط الولي في النكاح. وهو خلاف المذهب. لكن قد يقرب إجراؤه مجرى الفضولي. فتأتي رواية الانعقاد مع الإجازة.

الخامسة: لو وهب المغصوب: ففيه الخلاف السابق. والصحيح من المذهب: البطلان، على ما تقدم.

السادسة: تذكية الغاصب الحيوان المأكول، وفي إفادتها لحل الأكل: روايتان.

إحداهما: هو ميتة. لا يحل أكله مطلقا. جزم به أبو بكر في التنبيه.

والرواية الثانية: يحل. قال الحارثي: وهو قول الأكثرين. انتهى. وهذا المذهب. وهو قول غير أبي بكر من الأصحاب. قاله في القاعدة الثانية بعد المائة. وقد نبه عليه المصنف قبل ذلك فيما إذا ذبح الشاة وشواها. ويأتي نظير ذلك في ذبح السارق الحيوان المسروق، في باب القطع في السرقة. ومن جملة المسائل المتعلقة بذلك: التذكية بالآلة المغصوبة. وكذلك التزوج بمال مغصوب. وفي كل منهما خلاف يأتي.." (٢)

"قوله (فمن فعله بعد أن بلغه الجعل: استحقه) بلا نزاع. فإن كانوا جماعة فهو بينهم بالسوية. وإن بلغه في أثنائه: استحق بالقسط. فإن تلف الجعل: كان له مثله، إن كان مثليا، وإلا قيمته. على الصحيح من المذهب. وقال في التبصرة: إذا عين عوضا ملكه بفراغ العمل. فلو تلف فله أجرة المثل.

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٦/٢٠٩

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٦/٢١٠

فائدة: لو رده من نصف الطريق المعينة، أو قال: من رد عبدي، فرد أحدهما: فله نصف الجعل. وإن رده من ثلث الطريق: استحق الثلث. ومن ثلثي الطريق: استحق الثلثين. فيستحق إذا رده من أقرب من الموضع الذي عينه بالقسط. وإن رده من مسافة أبعد من المعينة. فله المسمى لا غير. ذكره في التلخيص. وتبعه في الرعاية وغيره. واقتصر عليه في الفروع.

قوله (وتصح على مدة مجهولة، وعمل مجهول. إذا كان العوض معلوما) . يشترط أن يكون العوض معلوما كالأجرة. على الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب. وقال المصنف في المغني: ويحتمل أن تصح الجعالة مع الجهل بالعوض، إذا كان الجهل لا يمنع التسليم. نحو أن يقول " من رد عبدي الآبق. فله نصفه، ومن رد ضالتي فله ثلثها ". قال الإمام أحمد – رحمه الله –: إذا قال الأمير في الغزو " من جاء بعشرة رءوس فله رأس " جاز.." (١)

"وقالوا: إذا جعل جعلا لمن يدله على قلعة أو طريق سهل، وكان الجعل من مال الكفار، كجارية بعينها: جاز. فيخرج هنا مثله. انتهى. وقال الحارثي: يشترط كون الجعل معلوما. فإن شرط عوضا مجهولا فسد العقد. وإن قال: فلك ثلث الضالة، أو ربعها: صح، على ما نص عليه في الثوب ينسج بثلثه، والزرع يحصد، والنخل يصرم بسدسه: لا بأس به. وفي الغزو: من جاء بعشرة رءوس، فله رأس: جاز. وعند المصنف: لا يصح. وللعامل أجرة المثل. والأول المذهب. وذكر المصنف في أصل المسألة وجها بجواز الجهالة التي لا تمنع التسليم. ونظر بمسألة الثلث. واستشهد بنصه الذي حكيناه في الغزو، وبما إذا جعل جعلا لمن يدله على قلعة، أو طريق سهل، وكان الجعل من مال الكفار: جاز أن يكون مجهولا، كجارية يعينها للعامل. قال: فيخرج هنا مثله. انتهى. وقد قطع في الرعايتين، والحاوي الصغير، مع اشتراطهم أن يكون الجعل معلوما. فظاهره: أن جعل جزء مشاع من الضالة: ليس بمجهول.

فائدة: إذا كانت الجهالة تمنع التسليم: لم تصح الجعالة. قولا واحدا. **ويستحق أجرة المثل مطلقا**. كذا إن كانت لا تمنع التسليم على المذهب، كما تقدم. وله أجرة المثل.

فائدة: لو قال " من داوى لي هذا حتى يبرأ من جرحه أو مرضه أو رمده. فله كذا " لم يصح مطلقا. على

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٦/٣٩٠

الصحيح من المذهب. قدمه في الرعايتين، والحاوي الصغير، والفائق، وغيرهم. واختاره القاضي. وقيل: تصح جعالة اختاره ابن أبي موسى، والمصنف. نقله الزركشي في الإجارة.." (١)

"وقيل: تصح إجارة.

قوله (وإن اختلفا في أصل الجعل أو قدره: فالقول قول الجاعل) . هذا المذهب في قدره. وعليه جمهور الأصحاب. قال القاضي: هذا قياس المذهب. وجزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في المغني، والشرح، وشرح الحارثي، والفروع، وغيرهم. وقيل: يتحالفان في قدر الجعل قياسا على اختلاف الأجير والمستأجر في قدر الأجرة. وهذا احتمال للقاضي. وتبعه من بعده على ذلك. وهو تخريج في الرعاية. فعليه. يفسخ العقد، وتجب أجرة المثل.

تنبيه: قال الحارثي في شرحه في قول المصنف " فالقول قول الجاعل " تجوز منه فإنه ليس بجاعل فيما إذا اختلفا في أصل الجعالة. انتهى. قلت: إنما حكم بكونه جاعلا في المسألتين في الجملة. أما في اختلافهم في قدر الجعل: فهو جاعل بلا ريب. وأما في اختلافهم في أصل الجعل: فليس بجاعل بالنسبة إلى نفسه، وهو جاهل بالنسبة إلى زعم غريمه. فعلى الأول: يكون من باب إطلاق اللفظ المتواطئ إذا أريد به بعض محاله. وهو كثير شائع في كلامهم، على ما تقدم في كتاب الطهارة.

فائدة: وكذا الحكم لو اختلفا في قدر المسافة.

تنبيه: ظاهر قوله (ومن عمل لغيره عملا بغير جعل: فلا شيء له) ولو كان العمل تخليص متاع غيره من فلاة، ولو كان هلاكا فيه محققا، أو قريبا منه كالبحر، وفم السبع وهو قول القاضي في المجرد. وله احتمال بذلك في غير المجرد، وهو ظاهر كلام جماعة من الأصحاب.." (٢)

"وشرح ابن رزين، وغيرهم. واقتصر عليه في آخر القاعدة الرابعة والسبعين. وقال: ويفيد هذا أنه لا يضمن ما نقص بذبحه.

تنبيه: مراد المصنف وغيره: بقولهم " ومن عمل لغيره عملا بغير جعل فلا شيء له " غير المعد لأخذ الأجرة. فأما المعد لأخذها: فله الأجرة قطعا. كالملاح، والمكاري، والحجام، والقصار، والخياط، والدلال، ونحوهم

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٦/٣٩١

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٦/٣٩٢

ممن يرصد نفسه للتكسب بالعمل. فإذا عمل: استحق أجرة المثل. نص عليه. وتقدم بعض ذلك في باب الإجارة.

قوله (إلا في رد الآبق) . هذا الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب. ونص عليه. وعنه: لا شيء لراده من غير جعالة. اختاره المصنف، وقال: هو ظاهر كلام الخرقي. ونازع الزركشي المصنف في كون هذا رواية عن الإمام أحمد – رحمه الله –، أو أنه ظاهر كلام الخرقي. قوله (فإن له بالشرع دينارا، أو اثني عشر درهما) . هذا المذهب. قال في الرعاية، وشرح الحارثي، وغيرهما: وسواء كان يساويهما أو لا، وسواء كان زوجا أو ذا رحم، في عيال المالك أو لا. قاله الحارثي. وجزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة والمحرر، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم. وعنه: إن رده من خارج المصر: فله أربعون درهما، قربت المسافة أو بعدت قال المصنف، وتبعه الشارح، والفائق: اختاره الخلال. وعنه: من المصر: عشرة. قال الخلال: استقرت عليه الرواية.." (١)

"الرابعة: لو أجر الموقوف عليه الوقف. ثم طلب بزيادة، فلا فسخ. بلا نزاع. ولو أجر المتولي ما هو على سبيل الخيرات، ثم طلب بزيادة أيضا، فلا فسخ أيضا. على الصحيح من المذهب. وقيل: يحتمل أن يفسخ. ذكره في التلخيص.

الخامسة: إذا أجره بدون أجرة المثل: صح. وضمن النقص كبيع الوكيل بأنقص من ثمن المثل. قاله في القاعدة الخامسة والأربعين. وقال في الفائق: وهل للموقوف عليه إجارة الموقوف بدون أجرة المثل؟ يحتمل وجهين.

السادسة: يجوز صرف الموقوف على عمارة المسجد كبناء منارته، وإصلاحها وكذا بناء منبره، وأن يشتري منه سلما للسطح، وأن يبني منه ظلته. ولا يجوز في بناء مرحاض، ولا في زخرفة المسجد، ولا في شراء مكانس ومجازف. قاله الحارثي. وأما إذا وقف على مصالح المسجد، أو على المسجد بهذه الصيغة فجائز صرفه في نوع العمارة، وفي مكانس، ومجازف، ومساحي، وقناديل، وفرش، ووقود، ورزق إمام، ومؤذن، وقيم. وفي نوادر المذهب، لابن الصيرفي: منع الصرف منه في إمام، أو بواري. قال: لأن ذلك مصلحة للمصلين. لا للمسجد. ورده الحارثي.

السابعة: قال في نوادر المذهب: لو وقف داره على مسجد، وعلى إمام يصلي فيه: كان للإمام نصف الريع.

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٣٩٤/٦

كما لو وقفها على زيد وعمرو. قال: ولو وقفها على مساجد القرية، وعلى إمام يصلي في واحد منها: كان الريع بينه وبين كل المساجد نصفين. انتهى. وتابعه الحارثي.." (١)

"والمغني، والبلغة، والشرح، والوجيز، والمنور، ومنتخب الأدمي، وتذكرة ابن عبدوس، وغيرهم. وقدمه في المحرر، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم وقيل: له ذلك، إذا كانت في حباله بأجرة وبغيرها. اختاره القاضي في المجرد. نقله ابن رجب في مسألة مؤنة الرضاع له كخدمته نص عليه. وتقدم ذلك أيضا في عشرة النساء عند قوله " وله أن يمنعها من إرضاع ولدها " وتقدم هناك ما يتعلق بهذا

قوله (وإن طلبت أجرة مثلها، ووجد من يتبرع برضاعه فهي أحق) . هذا المذهب وعليه جماهير الأصحاب. وجزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في الفروع، وغيره. وصحة عقد الإجارة على رضاع ولدها من أبيه من مفردات المذهب. وتقدم صحة ذلك صريحا في كلام المصنف في " باب الإجارة " حيث قال " ويجوز استئجار ولده لخدمته، وامرأته لرضاع ولده وحضانته " وقال في المنتخب للشيرازي: إن استأجر من هي تحته لرضاع ولده: لم يجز، لأنه استحق نفعها كاستئجارها للخدمة شهرا. ثم استأجرها في ذلك الشهر للبناء. وقال القاضي: لا يصح استئجارها. كما تقدم وعند الشيخ تقي الدين - رحمه الله -: لا أجرة لها مطلقا. فيحلفها: أنها أنفقت عليه ما أخذت منه. وقال في الاختيارات: وإرضاع الطفل واجب على الأم، بشرط أن تكون مع الزوج. ولا **تستحق أجرة المثل زيادة** على نفقتها وكسوتها. وهو اختيار القاضي." (٢)

"في المجرد. وتكون النفقة عليها واجبة بشيئين. حتى لو سقط الوجوب بأحدهما. ثبت بالآخر. كما لو نشزت وأرضعت ولدها. فلها النفقة للإرضاع، لا للزوجية.

فوائد

الأولى: لو طلبت أكثر من أجرة مثلها ولو بيسير: لم تكن أحق به. على الصحيح من المذهب. وقال في الواضح: لها أخذ **فوق أجرة المثل مما** يتسامح به.

الثانية: لو طلبت أكثر من أجرة مثلها، ولم يوجد من يرضعه إلا بمثل تلك الأجرة: فقال المصنف، وغيره: الأم أحق. لتساويهما في الأجرة وميزت الأم.

الثالثة: لو كانت مع زوج آخر، وطلبت رضاعه بأجرة مثلها، ووجد من يتبرع برضاعه: كانت أحق برضاعه

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٧/٧٣

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٩/٤٠٦

إذا رضي الزوج الثاني بذلك.

الرابعة: للسيد إجبار أم ولده على رضاعه مجانا. على الصحيح من المذهب وعليه جماهير الأصحاب. قال ابن رجب: وعلى قول القاضي: له منع زوجته من إرضاع ولدها، فأمته أولى. وصرح بذلك في المجرد أيضا.

الخامسة: لو عتقت أم الولد على السيد: فحكم رضاع ولدها منه: حكم المطلقة البائن. ذكره ابن الزاغوني في الإقناع. واقتصر عليه ابن رجب. ولو باعها، أو وهبها، أو زوجها: سقطت حضانتها، على ظاهر ما ذكره. ابن عقيل في فنونه. وعلى هذا يسقط حقها من الرضاع أيضا. قاله ابن رجب

قوله (وإذا تزوجت المرأة فلزوجها منعها من رضاع ولدها إلا أن يضطر إليها) .." (١)

"الثالثة: لو قال " إن مت من مرضي " بدل " في مرضي " وجهل مما مات. فقيل: برقهما. لاحتمال موته في المرض بحادث. وقدمه في المحرر، والرعايتين، والحاوي، والنظم. وقيل: بالقرعة. إذ الأصل عدم الحادث. وقدمه في المغني. وقيل: يعتق سالم. لأن الأصل دوام المرض وعدم البرء. وقيل: يعتق غانم. وأطلقهن في الفروع. وأطلق الثلاثة الأول في القواعد.

قوله (وإن أتلف ثوبا، فشهدت بينة: أن قيمته عشرون. وشهدت أخرى: أن قيمته ثلاثون: لزمه أقل القيمتين) . هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وجزم به في الوجيز، والمنور. وقدمه في المحرر، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، والمصنف، والشارح، ونصراه، وغيرهم. وقيل: تسقطان لتعارضهما. وقيل: يقرع. وقيل: يلزمه ثلاثون. وقاله الشيخ تقي الدين - رحمه الله - في نظيرها فيمن أجر حصة موليه، فقالت بينة: أجرها بأجرة مثلها. وقالت بينة أخرى: أجرها بنصف أجرة المثل.

فائدة: لو كان بكل قيمة شاهد: ثبت الأقل بهما على المذهب، لا على رواية التعارض.." (٢)

"القسم الثالث: خيار الغبن

...

فصل:- الثالث خيار الغبن

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٤٠٧/٩

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداويالمرداوي ٤٠٧/١١

ويثبت في ثلاث صور: إحداها إذا تلقى الركبان: وهو القادمون من السفر بجلوبة: وهي ما يجلب للبيع وإن كانوا مشاة ولو بغير قصد التلقي واشترى منهم أو باعهم شيئا فلهم الخيار إذا هبطوا السوق وعلموا إنهم قد غبنوا غبنا يخرج عن العادة - الثانية في النجش: وهو أن يزيد السلعة من لا يريد شراءها وهو حرام لما فيه من تغرير المشتري وخديعته ويثبت له الخيار إذا غبن المذكور ولو بغير مواطأة من البائع أو زاد بنفسه فيخير بين رد وإمساك - قال ابن رجب في شرح النواوية ويحط ما غبن به من الثمن ذكره الأصحاب: قال المنقح ولم نره لغيره وهو قياس خيار العيب والتدليس على قول انتهى - اختاره مع ومن النجش: أعطيت فيها كذا وهو كاذب - الثالثة المسترسل: وهو الجاهل بالقيمة من بائع ومشتر ولا يحسن يماكس فله الخيار إذا غبن الغبن المذكور ويقبل قوله مع يميںه أنه جاهل بالقيمة ما لم تكن قرينة تكذبه وأما من له خبرة بسعر المبيع ويدخل على بصيرة بالغبن ومن غبن لاستعجاله في البيع ولو توقف ولم يستعجل لم يغبن فلا خيار لهما وكذا إجارة فإن فسخ في أثنائها كان الفسخ رافعا للعقد من أصله ويرجع المؤجر على المستأجر بالقسط **من أجرة المثل لا** من المسمى وإن كان قبض الأجرة رجع عليه مستأجر بالقسط من المسمى." (١)

"من الأجرة في المستقبل وبما زاد **من أجرة المثل في** الماضي إن كان هو المغبون وإن كان المؤجر فيما نقص **عن أجرة المثل في** الماضي والغبن محرم والعقد صحيح فيهن وغبن أحد الزوجين في مهر مثل لا فسح فيه فليس كبيع ويحرم تغرير مشتر بأن يسومه كثيرا ليبذل قريبا منه ذكره الشيخ وهو كخيار العيب في الفورية وعدمها ومن قال عند العقد لاخلابة أي لا خلابة أي لا خديعة فله الخيار إذا خلب نصا.." (٢)

"ابن حامد وابن عقيل وجزم به جماعة وإن اتفقا على أن الثمرة له أو بينهما جاز ولم يلزم وفي المبهج في الأطعمة ثمرة غصن في هواء طريق عام للمسلمين وإن امتد من عروق شجرة إلى أرض جاره فأثرت ضررا كتأثيره في المصانع وطي الآبار وأساس الحيطان أو منعها من نبات شجر أو زرع لصاحب الأرض أو لم يؤثر - فالحكم في قطعه والصلح عنه كالحكم في الأغصان١ إلا أن العروق لا ثمر لها فإن اتفقا على أن ما نبت من عروقها لصاحب الأرض أو جزءا معلوما منه فكالصلح على الثمرة فإن مضت مدة ثم أبى صاحب الشجرة دفع نباتها إلى صاحب الأرض **فعليه أجرة المثل وصلح** من مال حائطه أو زلق خشبه

---

(١) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبلالحجاوي ٢/٩١

(٢) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبلالحجاوي ٢/٩٢

إلى ملك غيره كغصن٢ ولا يجوز أن يخرج إلى طريق نافذ جناحا: وهو الروشن٣ ولا ظلة ولا ساباطا: وهو سقيفة بين حائطين أمام أو نائبه: إن لم يكن فيه ضرر وانتفاء الضرر في الساباط بحيث يمكن عبور محمل ونحوه تحته قال الشيخ: والساباط الذي يضر بالمارة: مثل أن يحتاج الراكب أن يحني رأسه إذا مر هناك وإن غفل عن نفسه رمى عمامته أو شج رأسه ولا يمكن

١ يشير إلى ما تقدم أول الفصل من التفصيل فيما يترتب على ذلك من جواز المطالبة وجواز قطعه عند حصول الضرر منه من غير عوض، فراجع التفصيل.

٢ يريد كالغصن في عدم جواز الصلح عليه لأنه ليس من فعله وقد تقدم لك خلاف صاحب المغني ومن وافقه في ذلك وميلهم إلى الجواز.

٣ الروشن: هو ما يمتد من البناء على أطراف الخشب أعني ما يسمى عندنا برجا بضم الباء، والظلة: هي ما يقام من البناء ليستظل به الناس.." (١)

"ومعاملة وتنعقد بما يؤدي معنى ذلك وهي أمانة ووكالة فإن ربح فشركة وإن فسدت فإجارة وإن تعدى فغصب - قال في الهدى: المضارب أمين وأجير ووكيل وشريك: فأمين إذا قبض المال ووكيل إذا تصرف فيه وأجير فيما يباشره من العمل بنفسه وشريك إذا ظهر فيه الربح - ومن شرط صحتها تقدير نصيب العامل فإن قال: خذ هذا المال مضاربة ولم يذكر سهم العامل أو قال: ولك جزء من الربح فالربح كله لرب المال والوضيعة عليه وللعامل أجر مثله وتكفي مباشرته فلا يعتبر نطق١ فإن قال: خذه فاتجر به والربح كله لي فإبضاع لا حق للعامل فيه وإن قال: الربح كله لك فقرض لا حق لرب المال فيه وليسا بشركة٢ فإن زاد مع قوله: والربح كله لك ولا ضمان عليك فهو قرض شرط فيه نفي الضمان فلا ينتفي٣ وإن قال: الربح بيننا فبينهما نصفين وإن قال: خذه مضاربة والربح كله لك أو قال: والربح كله لي فسدت **وله أجرة المثل في** الأولى ولا شيء له في الثانية وإن قال: لك أولى ثلث الربح ولم يذكر نصيب الآخر صح والباقي للآخر وإن أتى معه بربع عشر الباقي ونحوه صح وإن قال: لي النصف ولك الثلث وسكت عن الباقي صح وكان لرب المال وإن قال: خذه مضاربة على الثلث أو قال: بالثلث أو على الثلثين،

١ يريد قبول العامل لا يتوقف على تصريحه بت، بل تكفي فيه مباشرته للعمل.

(١) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبلالحجاوي ٢/٢٠٠

٢ قوله: ليسا بشركة يريد الابضاع، والقرض.

٣ لا ينتفي الصمان لفساد ذلك الشرط حيث خالف مقتضى عقد القرض.." (١)

"**لزمه أجرة المثل للزائد** وإن اكتراه ليطرح فيه ألف رطل قطن فطرح فيه ألف رطل حديد **لزمه أجرة المثل وإن** أجره الأرض ليزرعها أو يغرسها لم يصح لأنه لم يعين أحدهما وإن اكتراها للزرع مطلقا أو قال: لتزرعها ما شئت وتغرسها ما شئت صح وله أن يزرعها كلها ما شاء وإن يغرسها كلها ما شاء وإن قال: لتنتفع بها ما شئت فله الزرع والغراس والبناء كيف شاء وإن خالف في شيء مما تقدم ففعل ما ليس له فعله أو سلك طريقا أشق عينها لزمه المسمى مع تفاوت أجر المثل إلا فيما إذا اكترى لحمل حديد فحمل قطنا وعكسه فإنه يلزم أجر المثل وإن اكتراها لحمولة شيء فزاد عليه أو لركوبه وحده فأردف غيره أو إلى موضع فجاوزه فعليه المسمى وأجرة المثل للزائد وإن تلفت الدابة ضمن قيمتها: سواء تلفت في الزيادة أو بعد ردها إلى المسافة ولو كانت في يد صاحبها: إلا أن يكون له عليها شيء وتتلف في يد صاحبها بسبب غير حاصل من الزيادة وإن كان بسببها كتعبها من الحمل والسير فيضمن: كتلفها تحت الحمل والراكب وكمن ألقى حجرا في سفينة موقورة فغرقها فإن اكترى لحمل قفيزين فحملهما فوجدهما ثلاثة: فإن كان المكتري تولى الكيل ولم يعلم المكري بذلك فكمن اكترى لحمولة شيء فزاد عليه وإن كان المكري تولى كيله وتعبيته ولم يعلم المكتري فلا أجر له في حمل الزائد أو تلفت دابته فلا ضمان لها وحكمه في ضمان الطعام حكم من غصب طعام غيره وإن تولى ذلك أجنبي ولم يعلما فهو متعد عليهما عليه لصاحب الدابة الأجر ويتعلق به ضمانها." (٢)

"أو بها عيب: كتعثر الظهر في المشي وعرج يتأخر به عن القافلة وربض البهيمة بالحمل أو يجد المكتري للخدمة ضعيف البصر أو به جنون أو جذام أو برص أو مرض أو يجد الدار مهدومة الحائط أو يخاف من سقوطها أو انقطع الماء من بئرها أو تغير بحيث يمنع الشرب والوضوء وأشباه ذلك فإن رضي بالمقام ولم يفسخ لزمه جميع الأجر وإن اختلفا في الموجود هل عيب أو لا؟ رجع إلى أهل الخيرة: مثل أن تكون الدابة خشنة المشي أو أنها تتعب راكبها لكونها لا تركب كثيرا فإن قالوا: هو عيب فله الفسخ وإلا فلا هذا إذا كان العقد على عينها فإن كانت موصوفة في الذمة لم يفسخ العقد وعلى المكري إبدالها فإن عجز عن إبدالها أو أمتنع منه ولم يمكن إجباره فللمكتري الفسخ أيضا وإن فسخها المستأجر من غير

---

(١) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبلالحجاوي ٢/٢٦٠

(٢) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبلالحجاوي ٢/٣٠٥

عيب وترك الانتفاع بالمأجور قبل تقضي المدة لم تنفسخ وعليه الأجرة ولا يزول ملكه عن المنافع ولا يجوز للمؤجر التصرف فيها فإن تصرف ويد المستأجر جميع الأجرة وله على **المالك أجرة المثل لما** سكنه أو تصرف فيه وإن تصرف المالك قبل تسليمها أو امتنع منه حتى انقضت المدة انفسخت الإجارة وإن سلمها إليه في أثنائها انفسخت فيما مضى وتجب أجرة الباقي بالحصة وإن حوله المالك قبل تقضي المدة أو منعه بعضها أو أمتنع الأجير من تكميل العمل أو من التسليم في بعض المدة أو المسافة لم يكن له لما فعل أو سكن نصا وإن." (١)

"كيف يقوم الغراس؟ – وإن كان المستأجر شريكا في الأرض شركة شائعة فبنى أو غرس ثم انقضت المدة فللمؤجر أخذ حصة نصيبه من الأرض والبناء والغراس وليس له إلزامه بالقلع لاستلزامه قلع ما لا يجوز قلعه ولا يتملكه غير تام الملك: كالموقوف عليه والمستأجر ومرتهن – أو تركه بالأجرة أو قلعه وضمان نقصه ولصاحب الشجر بيعه لمالك الأرض ولغيره فيكون بمنزلته – وفي التلخيص وغيره إذا اختار المالك القلع وضمان النقص فالقلع على المستأجر وليس عليه تسوية حفر لأن المؤجر دخل على ذلك انتهى – ومحل الخيرة في ذلك لرب الأرض ما لم يختر مالكه قلعه فإن اختاره فله ذلك وعليه تسوية الحفر وظاهر كلامهم كما قاله صاحب الفروع – لا يمنع الخيرة بين أخذ رب الأرض له أو قلعه وضمان نقصه أو تركه بالأجرة كون المستأجر وقف ما غرسه أو بناه فإذا لم يتركه في الأرض لم يبطل الوقف بالكلية بل ما يؤخذ بسبب الوقف وأخذت منه قيمته يشتري بها ما يقوم مقامه فكذا هنا وهو كما قاله وهو ظاهر وظاهر كلامهم لا يقلع الغراس إذا كانت الأرض وقفا بل قال الشيخ: ليس لأحد أن يقلع غراس المستأجر وزرعه: صحيحة كانت الإجارة أو فاسدة بل إذا بقي **فعليه أجرة المثل وإن** أبقاه بالأجرة فمتى باد بطل الوقف وأخذ الأرض صاحبها فانتفع بها ومحل الخيرة أيضا ما لم يكن البناء مسجدا ونحوه فلا يهدم ولا يتملك وتلزم الأجرة إلى زواله ولا يعاد بغير." (٢)

"رضا رب الأرض ولو غرس أو بنى مشتر ثم فسخ البيع بعيب كان لرب الأرض الأخذ بالقيمة والقلع وضمان النقص وتركه بالأجرة وأما المبيع بعقد فاسد إذا غرس فيه المشتري أو بنى فحكمه حكم المستعير إذا غرس أو بنى على ما يأتي في بابه وإن كان فيها زرع بقاؤه بتفريط مستأجر مثل أن يزرع زرعا لم تجر العادة بكماله قبل انقضاء المدة فحكمه حكم زرع الغاصب للمالك أخذه بالقيمة ما لم يختر مستأجر قلع

---

(١) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبلالحجاوي ٢/٣٠٩

(٢) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبلالحجاوي ٢/٣١٩

زرعه في الحال وتفريغ الأرض فإن اختاره فله ذلك ولا يلزمه وللمالك تركه بالأجرة وإن كان بقاؤه بغير تفريط مثل أن يزرع زرعا ينتهي في المدة عادة فأبطأ لبرد أو غيره لزمه تركه بأجرة مثله إلى أن ينتهي وله المسمى وأجرة المثل لما زاد ومتى أراد المستأجر زرع شيء لا يدرك مثله في مدة ولو اكترى أرضا لزرع مدة لا يكمل فيها وشرط قلعه بعدها صح وإن شرط بقاءه ليدرك أو سكت فسدت وإذا تسلم العين في الإجارة الفاسدة حتى انقضت المدة فعليه أجرة المثل: سكن أو لم يسكن وإن لم يتسلم لم يلزمه أجرة ولو بذلها المالك وإن أكترى بدراهم وأعطاه عنها دنانير ثم انفسخ العقد رجع المستأجر بالدراهم وإذا انقضت المدة رفع المستأجر يده ولم يلزمه الرد ولا مؤنته: كمودع وتكون في يده أمانة إن تلفت من غير تفريط فلا ضمان عليه ولا تقبل دعواه الرد إلا ببينة لأنه قبض لمنفعة نفسه كالمرتهن والمستعير.." (١)

"وأيهما طلب البيع وأبى الآخر أجبر عليه ولكل منهما بيع ما له منفردا لمن شاء فيقوم المشتري مقام البائع ولا أجرة على المستعير من حين رجوع في غرس وبناء وسفينة في لجة بحر وأرض قبل أن يبلى الميت بل في زرع ويجوز أن يستعير دابة ليركبها إلى موضع معلوم فإن جاوزه فقد تعدى **وعليه أجرة المثل للزائد** خاصة وإن قال المالك: أعرتكها إلى فرسخ فقال المستعير: إلى فرسخين فالقول قول المالك وإن اختلفا في صفة العين حين التلف أو في قدر القيمة فقول مستعير وإن حمل السيل بذرا إلى أرض فنبت فيها فهو لصاحبه مبقي إلى الحصاد ولرب الأرض أجرة مثله وإن أحب مالكه قلعه فله ذلك وعليه تسوية الحفر وما نقصت وإن حمل غرسا فكغرس مشتر شقصا فيه شفعة وكذا حكم نوى وجوز ولوز ونحوه إذا حمل فنبت وإن حمل أرضا بشجرها فنبت في أرض أخرى كما كانت فهي لمالكها يجبر على إزالتها وإن ترك صاحب الأرض المتنقلة أو الشجر أو الزرع ذلك لصاحب الأرض التي انتقل إليها لم يلزمه نقله ولا أجرة ولا غير ذلك.." (٢)

"عليه ضمان العين ويستقر ضمان المنفعة على الأول وليس له أن يستعمل ما استعاره في غير ما يستعمل فيه مثله مثل أن يحشو القميص قطنا كما يفعل بالجوالق أو يحمل فيه ترابا أو يستعمل المناشف والطنافس في ذلك أو يستظل بها من الشمس أو نحوه فإن فعل ضمن ما نقص من أجزائها بهذه الاستعمالات فإن اختلفا فيما ذهبت به أجزاؤها فقال المستعير: بالاستعمال المعهود وقال المعير: بغيره ولا بينة فقول مستعير مع يمينه ويبرأ من ضمانها ويجب الرد بمطالبة المالك وبانقضاء الغرض من العين وبانتهاء

---

(١) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبلالحجاوي ٢/٣٢٠

(٢) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبلالحجاوي ٢/٣٣٤

التأقيت وبموت المستعير وحيث تأخر الرج فيما ذكرنا **ففيه أجرة المثل لصيرورته** كالمغصوب قاله الحارثي وعلى مستعير مؤنة رد العارية إلى مالكها: كمغصوب لا مؤنتها عنده١ وعليه ردها إليه إلى الموضع الذي أخذها منه: إلا أن يتفقا على ردها إلى غيره ولا يجب على المستعير أن يحملها له إلى موضع آخر فإذا أخذها بدمشق وطالبه ببعلبك: فإن كانت معه لزم الدفع وإلا فلا وإن استعار ما ليس بماء: ككلب مباح الاقتناء أو أبعد حرا صغيرا عن بيت أهله لزمه ردهما ومؤنة الرد فإن رد الدابة إلى اصطبل مالكها أو غلامه: وهو القائم بخدمته وقضاء أموره عبدا كان أو حرا أو المكان الذي أخذها منه أو إلى ملك صاحبها أو إلى عياله الذين لا عادة لهم بقبض ماله لم يبرأ من الضمان وإن ردها أو غيرها إلى من جرت عادته

---

١ ضمير عنده يعود على المستعير، يريد أن المستعير غير ملزم بمؤنة العارية في مدة الإعارة، لأن حكمه في ذلك حكم المستأجر.." (١)

"فصل:- وإن دفع إليه دابة أو غيرها ثم اختلفا الخ

...

فصل:- وإن دفع إليه دابة أو غيرها ثم اختلفا

فقال: آجرتك فقال: بل أعرتني: عقب العقد والدابة قائمة - فقول القابض وترد إلى مالكها وإن كان بعد مضي مدة لها أجرة فقول مالك فيما مضى من المدة دون ما بقي وله أجرة مثل وإن كانت الدابة قد تلفت لم يستحق صاحبها المطالبة بقيمتها لا قراره بما يسقط ضمانها ولا نظر إلى إقرار المستعير لأن المالك رد قوله بإقراره فبطل وإن قال: أعرتك قال بل أجرتني والبهيمة تالفة أو اختلفا في ردها فقول مالك وإن قال أعرتني أو أجرتني قال: بل غصبتني: فإن كان اختلافهما عقب العقد والبهية قائمة أخذها مالكها ولا شيء له وإن كان قد مضى مدة العقد لها أجرة فقول المالك **فتجب أجرة المثل على** القابض وإن تلفت الدابة ففي مسألة دعوى القابض العارية هما متفقان على ضمان العين مختلفان في الأجرة والقول قول المالك فتجب له أجرة المثل: كما تقدم،." (٢)

"أو قاسم الشفيع لكونه أظهر له زيادة في الثمن أو أن الشقص موهوب له ونحوه ثم غرس أو بنى لم تسقط الشفعة وللشفيع الأخذ بها إذا علم الحال ويدفع قيمة الغراس أو البناء حين تقويمه وصفة تقويمه:

---

(١) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبلالحجاوي ٢/٣٣٦

(٢) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبلالحجاوي ٢/٣٣٧

أن الأرض تقوم مغروسة أو مبنية ثم تقوم خالية فيكون ما بينهما قيمة الغراس أو البناء فيملكه أو يقلعه ويضمن نقصه من القيمة بالقلع فإن أختار الشفيع أخذه وأراد المشتري قلعه فله ذلك ولو مع ضرر ولا يضمن نقص الأرض ولا يلزمه تسوية حفرها ولا يلزم الشفيع إذا أخذ الغراس أو البناء دفع ما أنفقه: سواء كان أقل من قيمته أو أكثر وإن حفر فيها بئرا أخذها الشفيع **ولزمه أجرة المثل لحفرها** وإن باع شفيع ملكه أو بعضه قبل العلم لا بعده: لم تسقط شفعته وللمشتري الشفعة فيما باعه الشفيع وإن مات الشفيع بطلت وإن طالب فلا وتكون لورثته كلهم على حسب ميراثهم ولا فرق في الوارث بين ذوي الرحم والزوج والمولي وبيت المال فيأخذ الإمام بها فإن ترك بعض الورثة حقه توفر الحق على باقي الورثة ولم يكن لهم أن يأخذوا إلا الكل أو يتركوا وإذا بيع شقص له شفيعان فعفا عنها أحدهما وطالب بها الآخر ثم مات الطالب فورثه العافي فله أخذ الشقص بها.." (١)

"فله في **ذلك أجرة المثل وإن** قال: من داوي لي هذا حتى يبرأ من جرحه أو مرضه أو رمده فله كذا – لم يصح وهي عقد لكل منهما فسخها فإن فسخها العامل لم يستحق شيئا وإن فسخها الجاعل بعد الشروع فعليه للعامل أجرة عمله وإن اختلفا في أصل الجعل فقول من ينفيه وفي قدره أو المسافة فقول جاعل ومن عمل لغيره عملا بغير جعل فلا شيء له إن لم يكن معدا لأخذ الأجر فإن كان كالملاح والمكاري والحجام والقصار والخياط والدلال ونحوهم يرصد نفسه للتكسب بالعمل وأذن له – فله المثل وتقدم معناه في الإجارة إلا في تخليص متاع غيره من بحر أو فم سبع أو فلاة ولو عبدا فله أجرة مثله وإلا في رد آبق من قن ومدبر وأم ولد إن كان غير الإمام فله ما قدر الشارع دينارا أو اثنا عشر درهما سواء رده من داخل المصر أو خارجه قربت المسافة أو بعدت وسواء كان يساوي المقدار أو لا وسواء كان زوجا للرقيق أو ذا رحم في عيال المالك أو لا وإن مات السيد قبل وصول المدبر وأم الولد عتقا ولا شيء له ويأخذ منه ما أنفق عليه وعلى دابة في قوت وعلف ولو لم يستأذن المالك مع القدرة عليه حتى ولو هرب منه في طريقه أو مات فله الرجوع عليه بما انفق عليه قبل هربه ما لم ينو التبرع لكن لا جعل له إذا هرب قيل تسليمه أو مات ولو أراد استخدامه بدل النفقة لم يجز كالعبد المرهون ومن أخذ الآبق أو غيره فهو أمانة في يده إن تلف من غير تفريط فلا ضمان عليه وإن وجد صاحبه دفعه إليه إذا اعترف العبد أنه سيده إن كان كبيرا أو أقام بينة فإن لم يجد." (٢)

---

(١) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبلالحجاوي ٣٧٤/٢

(٢) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبلالحجاوي ٣٩٦/٢

"ناظر المسجد فينصب من يقوم بوظائفه من إمام ومؤذن وقيم وغيرهم كما أن للناظر الموقوف عليه نصب من يقوم بمصلحته من جاب ونحوه وأن أجر الناظر بأنقص **من أجرة المثل صح** وضمن النقص ولا تنفسخ الإجارة لو طلب بزيادة - قال المنقح لو غرس أو بنى فيما هو وقف عليه وحده فهو له محترم وأن كان شريكا أو له النظر فقط فغير محترم ويتوجه أن أشهد وإلا فللوقف ولو غرسه للوقف أو من الوقف فوقف ويتوجه في غرس أجنبي أنه للوقف بنيته انتهى - ويأكل ناظر الوقف بمعروف نصا وظاهره ولو لم يكن محتاجا قاله في القواعد - وقال الشيخ له أخذ أجرة عمله مع فقره - وتقدم في الحجر - ويشترط في الناظر المشروط إسلام وتكليف وكفاية في التصرف وخبرة فيه وقوة عليه لا الذكورية ولا العدالة ويضم إلى ضعيف قوي أمين فأن كان التنظر لغير الموقوف عليه أو لبعضهم وكانت ولايته من حاكم أو ناظر فلا بد من شرط العدالة فيه فأن لم يكن عدلا لم تصح ولايته وأزيلت يده فأن فسق أو أصر متصرفا بخلاف الشرط الصحيح عالما بتحريمه فسق وأزيلت يده فأن عاد إلى أهليته عاد حقه كما لو صرح به وكالموصوف قاله الشيخ - وقال: متى فرط سقط مما له بقدر ما فوته من الواجب - وفي الأحكام السلطانية في العامل يستحق ما له أن كان معلوما فأن قصر فترك بعض العمل لم يستحق ما قابله وأن كان بجناية منه استحقه ولا يستحق الزيادة وأن كان مجهولا أجرة مثله فأن كان مقدرا في الديوان وعمل به جماعة **فهو أجرة المثل** **وأن** شرط لناظر أجرة فكلفته عليه." (١)

"يزوجها بغير صداق سواء سكت عن الصداق أو شرط نفيه - والثاني تفويض المهر وهو أن يتزوجها على ما شاءت أو على ما شاء أو شاء أجنبي أو يقول على ما شئنا أو حكمنا ونحوه فالنكاح صحيح ويجب مهر المثل بالعقد فلو فوض مهر أمته أعتقها أو باعها ثم فرض لها المهر كان لمعتقها أو بائعها لأن المهر وجب بالعقد في ملكه ولو فوضت المرأة نفسها ثم طالبت بفرض مهرها بعد تقدير مهر مثلها أو دخوله بها وجب مهر المثل حالة العقد ولها المطالبة بفرضه هنا وفي كل موضع فسدت فيه التسمية فإن تراضيا على فرضه جاز وصار حكمه حكم المسمى قليلا كان أو كثيرا سواء كانا عالمين مهر المثل أولا وإلا فرضه حاكم بقدر مهر المثل وصار كالمسمى يتنصف بالطلاق قبل الدخول ولا تجب المتعة معه فإذا فرضه لزمهما فرضه كحكمه فدل على أن ثبوت سبب المطالبة **كتقديره أجرة المثل والنفقة** ونحوه حكم فلا يغيره حاكم آخر ما لم يتغير السبب وإن فرض لها غير الزوج والحاكم مهر مثلها فرضيته لم يصح فرضه وإن مات أحدهما قبل الإصابة وقبل الفرض ورثه صاحبه وكان لها مهر نسائها فإن فارقها قبل الدخول بطلاق

---

(١) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبلالحجاوي ١٥/٣

أو غيره لم يكن لها إلا المتعة وهي معتبرة بحال الزوج في يساره وإعساره: على الموسع قدره وعلى المقتر قدره فأعلاها خادم إذا كان موسرا وأدناها إذا كان فقيرا كسوة تجزئها في صلاتها فإن دخل بها قبل الفرض استقر مهر المثل فإن طلقها بعد ذلك لم تجب المتعة والمتعة تجب على كل زوج حر وعبد مسلم وذمي لكل زوجة مفوضة حرة أو." (١)

"ماؤها١ "أو غرقت" انفسخت الإجارة في الباقي وإن وجد العين معيبة أو حدث بها عيب فله الفسخ وعليه أجرة ما مضى.

ولا يضمن أجير خاص ما جنت يده خطأ ولا حجام وطبيب وبيطار لم تجن أيديهم إن عرف حذقهم ولا راع لم يتعد ويضمن المشترك ما تلف بفعله ولا يضمن ما تلف من حرزه أو بغير فعله ولا أجرة له.

وتجب الأجرة بالعقد إن لم تؤجل وتستحق بتسليم العمل الذي في الذمة.

ومن تسلم عينا بإجارة فاسدة وفرغت المدة لزمه أجرة المثل.

١في "ب": ماء بيرها.." (٢)

"ولا نفقة مع اختلاف دين "إلا بالولاء".

"وعلى الأب أن يسترضع لولده ويؤدي الأجرة" ولا يمنع أمه إرضاعه ولا يلزمها إلا لضرورة١ كخوف تلفه ولها **طلب أجرة المثل ولو** أرضعه غيرها مجانا "بائنا كانت أو تحته" وإن تزوجت آخر فله منعها من إرضاع ولد الأول ما لم يضطر إليها.

فصل

وعليه نفقة رقيقه "طعاما" وكسوة "وسكنى" وأن لا يكلفه مشقا كثيرا وإن اتفقا على المخارجة جاز ويريحه وقت القائلة والنوم والمفروضة ويركبه في السفر عقبة وإن طلب نكاحا زوجه "أو باعه" وإن طلبته الأمة وطئها٢ أو زوجها "أو باعها".

فصل

وعليه علف بهائمه وسقيها "وما يصلحها" ولا٣ يحملها ما تعجز عنه٤ ولا يحلب من لبنها ما يضر ولدها فإن عجز عن نفقتها أجبرعلى بيعها أو إجارتها أو ذبحها إن أكلت.

---

(١) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبلالحجاوي ٣/٢٢٣

(٢) زاد المستقنع في اختصار المقنعالحجاوي ص/١٢٩

١في "أ":ضرورة.

٢في "م" والشرح: أمة.

٣في "م" والشرح: وأن لا.

٤في "ب" زيادة: ولو يسيرا.." (١)

"باب الجعالة٣

وهي جعل مال معلوم لمن يعمل٤ له عملا مباحا٥ ولو مجهولا كقوله: من رد لقطتي أو بنى لي هذا الحائط أو أذن بهذا المسجد شهرا فله كذا.

فمن فعل العمل بعد أن بلغه الجعل استحقه كله وإن بلغه في أثناء العمل استحق حصة تمامه وبعد فراغ العمل لم يستحق شيئا.

وإن فسخ الجاعل قبل تمام العمل لزمه أجرة المثل وإن فسخ.

---

٣ بتثليث الجيم. نيل المآرب "٤٦٥/١".

٤ في "ن" زيادة: "له".

٥ فلا يصح على عمل محرم كغناء وزمر ونحوهما كالإجارة. حاشية اللبدي "ص: ٢٣٣".." (٢)

"صححه في الإنصاف (ولا أرش) لمغبون (مع إمساك) مبيع ؛ لأن الشرع لم يجعله له ولم يفت عليه جزء من مبيع يأخذ الأرش في مقابلته (ومن قال) من بائع ومشتر (عند العقد: لا خلابة) أي خديعة (فله الخيار إذا خلب) أي خدع ومنه: إذا لم تغلب فأخلب لما روي «أن رجلا ذكر للنبي صلى الله عليه وسلم أنه يخدع في البيوع فقال: إذا بايعت فقل: لا خلابة» متفق عليه وهي بكسر الخاء الخديعة.

(والغبن محرم) لما فيه من التغرير بالمشتري (وخياره) أي الغبن (ك) خيار (عيب في عدم فورية) لثبوته لدفع ضرر متحقق فلم يسقط بالتأخير بلا رضى كالقصاص (ولا يمنع الفسخ) لغبن (تعيبه) أي حدوث عيب بالمبيع عند مشتر (وعلى مشتر الأرش) لعيب حدث عنده إذا رده، كالمعيب أي قديما إذا تعيب عنده ورده (ولا) يمنع الفسخ (تلفه) أي المبيع (وعليه) أي المشتري (قيمته) لبائعه ؛ لأنه فوته عليه وظاهره ولو مثليا

---

(١) زاد المستقنع في اختصار المقنع الحجاوي ص/٢٠٥

(٢) دليل الطالب لنيل المطالبمرعي الكرمي ص/١٧٨

(وللإمام جعل علامة تنفي الغبن عمن يغبن كثيرا) ؛ لأنه مصلحة (وكبيع) في غبن (إجارة) ؛ لأنها بيع المنافع (لا نكاح) فلا فسخ لأحد الزوجين إن غبن في المسمى ؛ لأن الصداق ليس ركنا في النكاح.
وإذا فسخ) مؤجر غر فأجر بدون أجر المثل (في أثنائها) أي مدة الإجارة (رجع) على مستأجر (بالقسط من أجرة المثل) لما مضى و (لا) يرجع بالقسط (من) الأجر (المسمى) ؛ لأنه لا يستدرك به ظلامة الغبن ؛ لأنه يلحقه فيما يلزمه من ذلك – أي لمسمى – لمدته بخلاف ما لو ظهر على عيب بمؤجرة ففسخ، فيرجع بقسطه من المسمى ؛ لأنه يستدرك بذلك ظلامته ؛ لأنه يرجع بقسطه منها معيبا فيرتفع عنه الضرر بذلك نقله المجد عن القاضي

القسم (الرابع: خيار التدليس) من الدلس بالتحريك بمعنى الظلمة كأن البائع بفعله الآتي صير المشتري في ظلمة (بما يزيد به الثمن) ولو لم يكن عيبا (كتصرية اللبن) أي جمعه (في الضرع) لحديث أبي هريرة مرفوعا «لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن يحتلبها إن شاء أمسكها وإن شاء ردها وصاعا من تمر» متفق عليه (و) ك (تحمير وجه وتسويد شعر) رقيق (وتجعيده) أي الشعر (و) ك (جمع ماء الرحى) التي تدور بالماء (وإرساله) أي الماء (عند عرض) ها لبيع ليشتد دوران الرحى إذن، فيظنه المشتري عادة فيزيد في الثمن فإذا تبين لمشتر ذلك فله الخيار كالمصراة ؛ لأنه تغرير لمشتر أشبه النجش. وكذا تحسين وجه." (١)

"مسألة البيع والصلح على التأبيد ولا فيما إذا كان سقوطا يمكن عوده وهو واضح.
(و) له (إعادته مطلقا) أي سواء زال لسقوطه أو سقوط ما تحته أو لهدمه له أو غيره ؛ لأنه استحق بقاءه بعوض (و) له (الصلح على عدمها) أي الإعادة ؛ لأنه إذا جاز بيعه منه جاز صلحه عنه (ك) ما له الصلح (على زواله) أي رفع ما على العلو من بنيان أو خشب سواء صالحه عنه بمثل العوض المصالح به على وضعه أو أقل أو أكثر ؛ لأنه عوض عن المنفعة المستحقة له فصح بما اتفقا عليه، وكذا لو كان له مسيل ماء في أرض غيره أو ميزاب ونحوه فصالح رب الأرض مستحقه ليزيله عنه بعوض جاز (و) له (فعله) أي ما تقدم من الممر وفتح الباب بالحائط وحفر البقعة بالأرض بئرا ووضع البناء والخشب على علو غيره (صلحا أبدا) ؛ لأنه يجوز بيعه وإجارته فجاز الاعتياض عنه بالصلح (أو) فعله (إجارة مدة معينة) ؛ لأنه نفع مباح مقصود (وإذا مضت بقي وله) أي مالك العلو (أجرة المثل) ولا يطالب بإزالة بنائه وخشبه ؛ لأنه

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهىالبهوتي ٢/٤٢

العرف فيه ؛ لأنه يعلم أنها لا تستأجر كذلك إلا للتأبيد، ومع التساكت له أجرة المثل، ذكر معناه ابن عقيل في الفنون قلت: وعلى قياسه الحكورة المعروفة.

[فصل في حكم الجوار]

بكسر الجيم مصدر جاور وأصله الملازمة ومنه قيل للمعتكف مجاور لملازمة الجار جاره في المسكن. وفي الحديث «ما زال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورثه» (إذا حصل في هوائه) أي الإنسان أو على جداره (أو) في (أرضه) التي يملكها أو بعضها أو يملك نفعها أو بعضه (غصن شجر غيره أو عرقه) أي حصل في هوائه غصن شجر غيره أو حصل في أرضه عرق شجر غيره (لزمه) أي رب الغصن والعرق (إزالته) برده إلى ناحية أخرى أو قطعه سواء أثر ضررا أو لا ليخلي ملكه الواجب إخلاؤه والهواء تابع للقرار. (وضمن) رب غصن أو عرق (ما تلف به بعد طلب) بإزالته لصيرورته معتديا بإبقائه وبناه في المغني على مسألة ما إذا مال حائطه فلم يهدمه حتى أتلف شيئا فعليه لا ضمان عليه مطلقا كما صححه في الإنصاف ؛ لأنه ليس من فعله وإذا أبى) رب غصن." (١)

"عاملين في المال. فإن لم يشترطا عملا من الأجنبي لم تصح المضاربة ؛ لأنه شرط فاسد يعود إلى الربح كشرط دراهم وإن قال: لك الثلثان على أن تعطي امرأتك نصفه فكذلك والمراد بالأجنبي هنا غير قنهما، ولو والدا أو ولدا لأحدهما (وتسمى) المضاربة (قرضا) وتقدم (و) تسمى أيضا (معاملة) من العمل (وهي أمانة) بدفع المال (ووكالة) بالإذن في الصرف (فإن ربح) المال بالعمل (فشركة) لصيرورتهما شريكين في ربح المال (وإن فسدت) المضاربة (فإجارة) أي: كالإجارة الفاسدة ؛ لأن الربح كله لرب المال وللعامل أجرة مثله.

(وإن تعدى) عامل في المال ففعل ما ليس له فعله (ف) ك (غصب) في الضمان لتعديه ويرد المال وربحه ولا أجرة له قال في الرعاية الكبرى: وإن تعدى المضارب الشرط أو فعل ما ليس له فعله أو ترك ما يلزمه ضمن المال ولا أجرة له وربحه لربه، وعنه له أجرة المثل.

(ولا يعتبر) لمضاربة (قبض) عامل (رأس المال) فتصح وإن كان بيد ربه ؛ لأن مورد العقد العمل (ولا القول)

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهىالبهوتي ١٤٨/٢

أي: قول: قبلت ونحوه (فتكفي مباشرته) أي: العامل (للعمل) ويكون قبولا لها كالوكالة.

(وتصح) المضاربة (من مريض) مرض الموت المخوف ؛ لأنها عقد يبتغي الفضل أشبه البيع والشراء (ولو سمى) فيها (لعامله أكثر من أجر مثله) فيستحقه (ويقدم به على الغرماء) ؛ لأنه غير مستحق من مال رب المال، وإنما حصل بعمل المضارب في المال، فما يحصل من الربح المشروط يحدث على ملك العامل بخلاف ما لو حابى أجيرا في الأجر فإن الأجر يؤخذ من ماله، أو ساقى أو زارع محاباة، فتعتبر من ثلثه لخروج المشروط فيهما من عين ملكه، بخلاف الربح في المضاربة فإنه إنما يحصل بالعمل.

(و) قول رب مال لآخر (اتجر به وكل ربحه لي إبضاع) ؛ لأنه قرن به حكم الإبضاع فانصرف إليه (لا حق للعامل فيه) ؛ لأنه ليس بمضاربة ولا أجرة له، وإن قال مع ذلك: وعليك ضمانه لم يضمنه ؛ لأنه شرط ينافي مقتضى العقد.

(و) قول رب المال لآخر (اتجر به وكله) أي: الربح (لك قرض) لا مضاربة ؛ لأنه قرن به حكم القرض فانصرف إليه، فإن قال معه: ولا ضمان عليك لم ينتف كما لو صرح به (لا حق لربه) أي: الدافع (فيه) أي: الربح. .

(و) إن قال: اتجر به والربح (بيننا) صح مضاربة و (يستويان فيه) أي: الربح لإضافته إليهما إضافة واحدة ولم يترجح به أحدهما.

(و) إن." (١)

"ونسلها وصوفها أو نصفه ونحوه أو جميعه: لأنه غير معلوم ولا يصح عوضا في بيع ولا يدرى أيوجد أو لا.

وأما جواز دفع الدابة لمن يعمل عليها بجزء من ربحها ؛ فلأنها عين تنمى بالعمل فأشبه المساقاة والمزارعة وأما هنا فالنماء الحاصل في الغنم لا يقف حصوله على عمله فيها فلا يلحق بذلك، وإن استأجره لرعيها بجزء معين من عينها صح.

(ولا) يصح استئجاره على (طحن كر) بضم الكاف مكيل بالعراق قيل: أربعون إردبا وقيل: ستون قفيزا (بقفيز

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهىالبهوتي ٢/٢١٦

منه) أي: المطحون لحديث الدارقطني مرفوعا «أنه نهى عن عسب الفحل وعن قفيز الطحان» ؛ ولأنه جعل له بعض معموله أجرا لعمله فيصير الطحن مستحقا له وعليه ؛ ولأن الباقي بعد القفيز مطحونا لا يدرى كم هو فتكون المنفعة مجهولة وتقدم لو استأجره بجزء مشاع منه كسدسه يصح.

(ومن أعطى صانعا ما صنعه) كثوب ليصبغه أو يخيطه أو يقصره أو حديدا ليضربه سيفا ونحوه ففعل فله أجر مثله (أو استعمل حمالا أو نحوه) كحلاق ودلال بلا عقد معه (فله أجر مثله) على عمله سواء وعده كقوله: اعمله وخذ أجرته أو عرض له كقوله: اعلم أنك لا تعمل بلا أجرة أو لا (ولو لم تجر عادته) أي: الحمال ونحوه (بأخذ) أجرة ؛ لأنه عمل له بإذنه ما لمثله أجرة ولم يتبرع أشبه ما لو وضع يده على ملك غيره بإذنه ولا دليل على تمليكه إياه أو إذنه في إتلافه ؛ لأن الأصل في قبض مال غيره أو منفعته الضمان وهذا في المنتصب لذلك وإلا فلا شيء له إلا بعقد أو شرط أو تعريض (وكذا ركوب سفينة ودخول حمام) **فتجب أجرة المثل مطلقا** ؛ لأن شاهد الحال يقتضيه.

(وما يأخذ حمامي) من داخل حمامه (فأجرة محل وسطل ومئزر والماء تبع) كما تقدم في لبن المرضعة قاله في شرحه ولا تضر الجهالة للحاجة.

(و) من دفع ثوبا لخياط وقال: (إن خطته اليوم) فبدرهم (و) إن خطته (روميا فبدرهم و) إن خطته (غدا) فبنصفه (أو) إن خطته (فارسيا فبنصفه) أي: نصف درهم لم يصح. كما لو قال: أجرتك الدار بدرهم نقدا أو درهمين نسيئة أو استأجرت منك هذا بدرهم أو هذا بدرهمين لعدم الجزم بأحدهما (أو) دفع أرضه إلى زراع، وقال (إن زرعتها برا فبخمسة و) إن زرعتها (ذرة فبعشرة ونحوه) كما لو استأجره لحمل كتاب إلى الكوفة وقال: إن أوصلته يوم كذا فلك عشرون وإن تأخرت بعد ذلك بيوم فلك عشرة (لم يصح)
وله أجر مثله وكذا لو قال: أجرتك الحانوت شهرا إن قعدت فيه خياطا فبخمسة أو حدادا فبعشرة ؛ لأنه من قبيل بيعتين في بيعة المنهي عنه، وإن أكرى دابة (و)." (١)
"قال لمستأجرها: (إن رددتها الدابة اليوم فبخمسة و) إن رددتها (غدا فبعشرة) صح نصا قياسا على ما يأتي.

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهىالبهوتي ٢/٢٤٦

(أو عينا) أي: العاقدان (زمنا وأجرة) كمن استأجر دابة عشرة أيام بعشرة دراهم (و) قالا: (ما زاد فلكل يوم كذا) كدرهم (صح) نصا ونقل ابن منصور عنه فيمن اكترى دابة من مكة إلى جدة بكذا فإن ذهب إلى عرفات فبكذا فلا بأس ؛ لأن لكل عمل عوضا معلوما فصح كما لو استقى له كل دلو بتمرة.

و (لا) يصح أن يكتري نحو دابة (لمدة غزاته) لجهل المدة والعمل كما لو استأجر الدابة لمدة سفره في تجارة ؛ ولأن مدة الغزاة قد تطول وتقصر والعمل فيها يقل ويكثر فإن تسلم المؤجرة **فعليه أجرة المثل** (فلو عين) بالبناء للمجهول (لكل يوم) شيء معلوم كما لو استأجرها كل يوم بدرهم (أو) عين لكل (شهر شيء) معلوم بأن استأجرها كل شهر بدينار صح ؛ لأن كل يوم أو شهر معلوم مدته وأجره فأشبه ما لو قال: آجرتكها شهرا كل يوم بكذا أو سنة كل شهر بكذا أو لنقل هذه الصبرة كل قفيز بدرهم ولا بد من تعيين كونها لركوب أو حمل معلوم.

(أو اكتراه) يسقي له (كل دلو بتمرة) صح لحديث علي قال «جعت مرة جوعا شديدا فخرجت أطلب العمل في عوالي المدينة فإذا أنا بامرأة قد جمعت بدارا فظننت أنها تريد بله فقاطعتها كل دلو بتمرة فعددت ستة عشر ذنوبا فعدت لي ستة عشر تمرة فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته فأكل معي منها» رواه أحمد.

وروي عنه وعن رجل من الأنصار نحوه رواهما ابن ماجه ؛ ولأن الدلو معلوم وعوضه معلوم فجاز كما لو سمى دلاء معروفة ولا بد من معرفة الدلو والبئر وما يسقي به ؛ لأن العمل يختلف وقوله " بدارا " بالباء الموحدة والدال المهملة جلد السخلة.

(أو) اكتراه (على حمله زبرة إلى محل كذا على أنها عشرة أرطال وإن زادت فلكل رطل درهم صح) لما تقدم.

(ولكل) من المتآجرين فيما إذا استأجره كل يوم أو شهر بعوض معلوم (الفسخ أول كل يوم) إذا قال: كل يوم بكذا (أو) أول كل (شهر) إذا قال: كل شهر بكذا (في الحال) أي: فورا ؛ لأن تمهله دليل رضاه بلزوم الإجارة فيه.

قال المجد: في شرحه وكلما دخلا في شهر لزمهما حكم الإجارة فيه فإن فسخ أحدهما عقب الشهر

انفسخت الإجارة انتهى.

وفي المغني والشرح أن الإجارة تلزم في الشهر الأول وأن الشروع في كل شهر مع ما تقدم من الاتفاق يجري مجرى العقد كالبيع بالمعاطاة فإذا ترك التلبس به فكالفسخ.

وفي الرعاية الكبرى أو يقول: إذا مضى هذا." (١)

"يملكه بأن اكترى لزرع بر فزرع دخنا مثلا (أو سلك طريقا أشق) مما استأجر له.

(ف) عليه الأجر (المسمى) في الإجارة (مع تفاوتهما) أي: المنفعتين (في أجرة المثل) فإذا كانت الأرض أجرتها لزرع بر ثمانية وللدخن عشرة فيأخذ مؤجرها مع ما وقع عليه العقد اثنين نصا ؛ لأنه لما عين البر مثلا لم يتعين، فإذا زرع ما يزيد عليه ضررا فقد استوفى المنفعة وزيادة عليها، فوجب للمؤجر المسمى للمنفعة والتفاوت في أجر المثل للزيادة.

(و) من اكترى (لحمولة قدر) كمائة رطل حديد (فزاد) عليه كما لو حملها مائة وعشرة فعليه المسمى ولزائد أجرة مثله (أو) اكترى ليركب أو يحمل (إلى موضع معين فجاوزه) أي: زاد عليه (ف) عليه الأجر (المسمى) ؛ لاستيفاء المعقود عليه متميزا عن غيره (و) عليه (لزائد أجرة مثله) لتعديه كالغاصب. (وإن تلفت) دابة في زيادة أو بعد ردها إلى مكان عينه أو بعد وضع حمل عنها (ف) على المكتري (قيمتها كلها، ولو أنها) أي: الدابة (بيد صاحبها) بأن كان معها ولم يرض بذلك إناطة للحكم بالتعدي. وسكوت ربها لا يدل على رضاه كما لو بيع ماله وهو ساكت أو حرق ثوبه وهو ساكت ؛ ولأن اليد للراكب وصاحب الحمل.

و (لا) ضمان على مستأجر (إن تلفت) المستأجرة (بيد صاحبها. وليس للمستأجر عليها شيء بسبب غير حاصل من الزيادة) بأن افترسها سبع أو جرحها إنسان أو سقطت منه في هوة فماتت ؛ لأنها لم تتلف في يد عادية وإن تلفت بيده بتعبها بتعديه ضمنها وكذا لو استأجرها ليركبها فأردف غيره معه.

(وإن اختلفا) أي: المكري والمكتري (في صفة الانتفاع) بأن قال مستأجر: استأجرتها للغرس، فقال مؤجر: بل للزرع ولا بينة (فقول مؤجر) بيمينه كما لو أنكر الإجارة ؛ لأن الأصل معه.

[فصل ويجب على مؤجر مع الإطلاق كل ما جرت به عادة أو عرف]

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهىالبهوتي ٢/٢٤٧

من آلة كزمام مركوب) ليتمكن به من التصرف فيه والبرة التي في أنف البعير إن جرت الءادة بها ذكره في المغني (ورحله وحزامه) وقتب بعير ولفرس لجام وسرج، ولحمار وبغل برذعة أو إكاف ؛ لأنه العرف فيحمل عليه الإطلاق (أو فعل) عطف على آلة (كقود وسوق) لدابة (ورفع وشد وحط) لمحمول،." [1]

"الرحل وحبل قران وبين المحملين ودليل) إن جهلا الطريق ؛ لأن ذلك كله من مصلحة المكتري وهو خارج عن الدابة وآلتها. أشبه الزاد، وإذا اكترى للحج ركب إلى عرفة ثم للعود إلى مكة ثم إلى منى ثم إلى رمي الجمار. وإن اكترى إلى مكة لم يتجاوزها.

(و) من اكترى بئرا ليسقي منها فعليه أي: المكتري (بكرة وحبل ودلو) كمكتر أرضا لزرع فآلة حرث ونحوه عليه.

(و) على مكتر دار أو حمام ونحوه (تفريغ بالوعة وكنيف ودار من قمامة وزبل ونحوه) كرماد (إن حصل بفعله) أي: المكتري كما لو ألقى فيها جيفة أو ترابا ونحوه (وعلى مكر تسليمها) أي: المؤجرة (فارغة) بالوعتها وكنيفها ونحوه ؛ لأنه لا يمكن الانتفاع بذلك مع امتلائه (و) على مكر (تسليم مفتاح) لأن به يتمكن من الانتفاع ويتوصل إليه (وهو) أي: المفتاح (أمانة بيد مستأجر) كالعين المؤجرة فإن ضاع بلا تفريط فعلى مؤجر بدله، ولا يلزم تحسين ولا تزويق واحد منهما لإمكان الانتفاع بدونه.

[فصل والإجارة عقد لازم من الطرفين]

(فصل والإجارة عقد لازم) من الطرفين ليس لأحد منهما فسخها بلا موجب. لأنها عقد معاوضة كالبيع. (فإن لم يسكن مستأجر) مؤجرة لعذر يختص به أو لا فعليه الأجرة (أو تحول) مستأجر منها (في أثناء المدة فعليه الأجرة) ؛ لاقتضاء الإجارة تمليك المؤجر الأجر، والمستأجر النفع، فإذا تركه مستأجر اختيارا منه لم تنفسخ الإجارة، ولم يزل ملكه عن المنافع كمن اشترى شيئا وقبضه وتركه، ولا يجوز لمؤجر تصرف فيها فإن فعل ويد مستأجر عليها كأن سكن الدار أو أجرها لغير مستأجر **فعليه أجرة المثل لمستأجر**، وعلى مستأجر الأجرة المعقود عليها له.

وإن تصرف قبل تسليمها أو امتنع منه حتى انقضت المدة انفسخت الإجارة وإن سلمها له في أثنائها

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهالبهوتي ٢/٢٦١

انفسخت فيما مضى ووجب أجر الباقي بالحصة. (وإن حوله) أي: المستأجر (مالك) الدار ونحوها قبل انقضاء مدة الإجارة فلا أجرة لما سكن قبل أن يحوله المؤجر نصا.

(أو امتنع) مؤجر دابة (من تسليم الدابة) المؤجرة (في أثناء المدة أو) في أثناء (المسافة) المؤجرة للركوب أو الحمل عليها فلا أجرة لركوبه أو حمله عليها قبل المنع منه (أو) امتنع (الأجير) لعمل (من تكميل العمل فلا أجرة) له لما عمله قبل ؛ لأن كلا منهم لم يسلم إلى المستأجر ما وقع عليه عقد الإجارة فلم يستحق." (١)

"عليه، كما لو بذل البائع العين المبيعة.

(وتستقر) أي: تثبت الأجرة كاملة بذمة مستأجر كسائر الديون (بفراغ عمل ما) استؤجر لعمله وهو (بيد مستأجر) كطباخ استؤجر لطبخ ببيت مستأجر فوفى به، لأنه أتم ما عليه وهو بيد ربه فاستقر. وفي شرحه والإقناع في الفصل قبله: ولا أجرة له فيما عمله أي: وتلف قبل تسلمه سواء عمله في بيت المستأجر أو في بيته (ويدفع غيره) أي: غير ما بيد مستأجر كخياط استؤجر ليخيط ثوبا بدكانه فخاطه وسلمه لربه (معمولا) ؛ لأنه سلم ما عليه فاستحق عوضه.

(و) تستقر أيضا (بانتهاء المدة) أي: مدة الإجارة إذا كانت على مدة وسلمت إليه العين بلا مانع ولو لم ينتفع لتلف المعقود عليه تحت يده وهو حقه، فاستقر عليه عوضه كثمن المبيع إذا أتلف بيد مشتر (و) تستقر أيضا (ببذل تسليم عين لعمل في الذمة إذا مضت مدة يمكن الاستيفاء) أي: استيفاء العمل (فيها) أي: المدة لتلف المنافع تحت يده باختياره فاستقر الضمان عليه كتلف المبيع تحت يد المشتري. فلو استأجر دابة ليركبها إلى مكة مثلا ذهابا وإيابا بكذا وسلمها له ومضى ما يمكن ذهابه إليها ورجوعه فيه على العادة ولم يفعل استقرت عليه الأجرة.

(ويصح شرط تعجيلها) أي: الأجرة كما لو استأجر سنة تسع في سنة ثمان وشرط عليه تعجيل الأجرة يوم العقد (و) يصح شرط (تأخيرها) أي: الأجرة بأن تكون مؤجلة بأجل معلوم كالثمن.

(ولا تجب) أجرة (ببذل) تسليم عين (في) إجارة (فاسدة) ؛ لأن منافعها لم تتلف تحت يده ولا في ملكه (فإن تسلم) المؤجرة في إجارة فاسدة حتى مضت المدة أو مضى زمن يمكن استيفاء عمل معقود عليه أو

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهىالبهوتي ٢٦٣/٢

لا (ف) عليه (أجرة المثل) مدة بقائها بيده (وإن لم ينتفع) بها لتلف منافعها تحت يده بعوض لم يسلم لمؤجر فرجع إلى قيمتها كما لو استوفاها.

(وإذا انقضت) أي: انتهت (مدة إجارة أرض وبها غراس أو بناء لم يشترط) في الإجارة (قلعه) عند انقضاء المدة (أو شرط) على رب أرض (بقاؤه) أي: الغراس أو البناء في الأرض بعد انقضاء المدة (خير مالكها) أي: الأرض (بين أخذه) أي: تملك غراس أو بناء (بقيمته) بأن تقوم الأرض مغروسة أو مبنية ثم خالية منهما فما بينهما قيمته (أو تركه) أي: الغراس أو البناء (بأجرته) أي: أجرة مثله (أو قلعه) جبرا (وضمان نقصه) أي: الغراس أو البناء ؛ لأن فيه جمعا بين الحقين وإزالة ضرر المالكين فلا أثر لاشتراط المستأجر تبقية غرسه أو بنائه (ما لم يقلعه) أي:." (١)

"شرط القلع عند انتهاء مدة الإجارة (غرامة نقص) بقلع لدخولهما على ذلك لرضاهما بالقلع. وإن باع مستأجر غرسه أو بناءه لمالك أرض أو غيره قبل قلعه جاز. والإجارة الفاسدة كالصحيحة في ذلك. وإن كان المستأجر شريكا لمؤجر في الأرض وغرس أو بنى، ثم انقضت مدته فللمؤجر أخذ حصة نصيبه من الأرض في الغراس أو البناء بقيمته. وليس له إلزامه بقلع لاستلزامه قلع ما لا يجوز قلعه. قاله ابن نصر الله (وإن بقي) بعد انقضاء مدة إجارة (زرع) في مؤجرة (بلا تفريط مستأجر) كأن أبطأ الزرع لنحو برد (لزم) مؤجرا (تركه) إلى كماله (بأجرته) أي: أجرة مثله لما زاد على مدة إجارة كالمستعير إذا زرع ورجع المعير قلت: ومثله لو استأجر أرضا سنة مثلا فأكثر لزرع نحو قطن أو قصب وبقيت عروقه بعدها بالأرض فلا تقلع ؛ لأنها وضعت بحق. وعلى مستأجر أجرة المثل ما بقيت ما لم يتركها لرب الأرض.

(و) إن كان بقاؤه (بتفريطه) أي: المستأجر كزرعه ما لا تجري العادة بكماله في مدتها (فلمالك) الأرض (ذلك) أي: تركه بأجرة مثله إلى كماله (و) له (أخذه) أي: الزرع (بقيمته) لتعديه فيه. أشبه زرع الغاصب (ما لم يختر مستأجر قلعه) أي: الزرع (و) يختر (تفريغها في الحال) فلا يملك رب الأرض أخذه بقيمته لزوال الضرر وعود أرضه إليه على مقتضى العقد. ولمالك منع مستأجر أراد زرع ما لا يدرك عادة في مدة إجارة. فإن زرع لم يملك طلبه بقلعه قبل المدة لملكه نفعها.

(واكتراء) أرض (مدة لزرع لا يكمل فيها) الزرع كخمسة أشهر لما لا يدرك إلا في ستة أشهر فأكثر (إن شرط) في العقد (قلعه) أي: الزرع (بعدها) أي: مدة الإجارة (صح) العقد ؛ لأنه لا يفضي إلى الزيادة على

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهىالبهوتي ٢٧٤/٢

مدته. وقد يكون له غرض لأخذه قصيلا ونحوه. ويلزمه ما التزم وإلا يشترط ذلك، بل أطلق أو شرط الإبقاء حتى يكمل فلا ؛ لأنه لا ينتفع بزرعه فيها. أشبه إجارة الأرض السبخة للزرع. ولا يطارب بالقلع إن زرع.

(ومتى انقضت) مدة الإجارة (رفع) مستأجر (يده) عن مؤجرة (ولم يلزمه رد ولا مؤنة كمودع) ؛ لأنه عقد لا يقتضي الضمان. فلا يقتضي رده ومؤنته، بخلاف العارية. فإن تلفت العين بيده بلا تفريط لم يضمنها ولو تمكن من الرد كما لو تلفت في مدة الإجارة. لكن إن شرط أن لا يسير بها ليلا أو وقت قائلة أو متأخرا عن القافلة أو في آخرها ونحوه مما فيه غرض فخالف ضمن ومتى طلبها ربها خلى بينه." (١)

"الرجوع في المنفعة في حال تضرر المستعير، فلا يملك طلب بدلها كالعين الموهوبة ؛ ولأنه إذا أبى أخذ الغراس أو البناء بقيمته أو قلعه وضمان نفسه فإبقاؤه في الأرض من جهته.

فلا أجرة له كما قبل الرجوع (إلا في الزرع) أي: إذا أعاره للزرع وزرع ثم رجع المعير قبل أوان حصده. ولا يحصد قصيلا فله أجرة مثل الأرض من رجوعه إلى الحصاد ؛ لوجوب تبقيته فيها قهرا عليه ؛ لأنه لم يرض بذلك. بدليل رجوعه ؛ ولأنه لا يملك أخذ الزرع بقيمته ؛ لأن له أمدا ينتهي إليه. وهو قصير بالنسبة إلى الغرس فلا داعي إليه ولا إلى قلعه وضمان نقصه ؛ لأنه لا يمكن نقله إلى أرض أخرى، بخلاف الغراس وآلات البناء. والمستعير إذا اختار قلع زرعه ربما يفوت على المالك الانتفاع بأرضه ذلك العام فيتضرر به فيتعين إبقاؤه بأجرته إلى حصاده جمعا بين الحقين.

(وإن غرس) مستعير (أو بنى) فيما استعاره لذلك (بعد رجوع) معير: فغاصب (أو) غرس أو بنى بعد (أمدها) أي: العارية (في) عارية (مؤقتة) وإن لم يصرح بعده بالرجوع (فغاصب) ؛ لتصرفه في مال غيره بغير إذنه لزوال الإعارة بالرجوع وبانتهاء وقتها إذا قيدت بوقت. فإن اختلفا في المدة، فقال مستعير: هي سنتان، وقال معير: هي سنة، أو قال: أذنت لي في ركوب الدابة فرسخين، فقال المالك: بل فرسخا فقول مالك ؛ لأن الأصل عدم الإعارة في القدر الزائد.

(والمشتري) بعقد فاسد (والمستأجر بعقد فاسد) إذا غرس أو بنى فيما اشتراه أو استأجره (كمستعير) في أن البائع والمؤجر لا يملك قلع غرسه أو بنائه بلا ضمان نقص ؛ لتضمنه إذنا، لكن تقدم في الإجارة يلزم **المستأجر أجرة المثل مدة** وضع يده. ويأتي في الغصب أنه يلزم في المقبوض بعقد فاسد أجرة مثله. وإذا

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهىالبهوتي ٢/٢٧٦

غرس مشتر بعقد صحيح أو بنى ثم فسخ بيع لنحو عيب فكغرس أو بناء مستعير.

(ومن حمل سيل إلى أرضه بذر غيره) ونبت بها فليس له قلعه ولا تملكه (ف) ،الزرع (لربه) أي: رب البذر (مبقي إلى) أوان (حصاد) ؛ لأن قلعه إتلاف له على مالكه ولم يوجد منه تفريط ولا يدوم ضرره (بأجرة مثله) ؛ لأن إلزام رب الأرض بتبقية زرع لم يأذن فيه في أرضه بغير أجرة إضرار به وشغل لملكه بدون اختياره بلا عوض فوجب على رب البذر أجرة المثل، كمستأجر انقضت مدته وبقي زرعه (وحمله) أي: السيل (لغرس أو نوى ونحوه) كجوز ولوز وبندق (إلى أرض غيره) أي: غير مالك هذه (فنبت) في الأرض." (١)

"الإعارة ولا فائدة لمستعير فيه. أشبه الوديعة (ولا) يضمن مستعير (زيادة) حدثت في معارة (عنده) لعدم ورود عقد العارية عليها. فإن كانت موجودة حال العقد، بأن كانت سمينة فهزلت عند مستعير ضمن نقصها (ك) ما لا يضمن (مؤجرة) ولا ولدها ولا زيادتها ؛ لأنها أمانة (بلا قيد) من مستعير أو مستأجر. فإن تعديا ضمنا (ولا) تضمن (هي) أي: العارية (أو جزؤها باستعمال بمعروف) كحمل منشفة أو قطيفة وكثوب بلي باللبس ؛ لأن الإذن في الاستعمال تضمن الإذن في الإتلاف به. وما أذن في إتلافه لا يضمن كالمنافع. فإن حمل في الثوب ترابا فتلف به ضمنه لتعديه به، وإن جرح ظهر الدابة بالحمل ضمنه مطلقا، ذكره الحارثي.

(ويقبل قول مستعير بيمينه أنه لم يتعد) الاستعمال بالمعروف ؛ لأنه منكر (وعليه) أي: المستعير (مؤنة ردها) أي: العارية. لحديث «العارية مؤداة» " وحديث " «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» " و (كمغصوب) بجامع أنه قبضها لا لمصلحة مالكها فيردها إلى الموضع الذي أخذها منه إن لم يتفقا على ردها إلى غيره.

و (لا) يجب على مستعير (مؤنتها) أي: العارية من انتفاعه بها (عنده) بل هي على مالكها كالمؤجرة (ويبرأ) مستعير (برد الدابة وغيرها) من العواري (إلى من جرت عادته) أي: الإنسان (به) أي: الرد (على يده كسائس) الدابة (وخازن وزوجة ووكيل عام) لمالك (في قبض حقوقه) ؛ لأنه مأذون فيه عرفا أشبه ما لو أذن فيه نطقا. (ولا) يبرأ مستعير (بردها) أي: الدابة (إلى إصطبله) بقطع الهمزة (أو) إلى (غلامه) أي: خادمه حرا كان أو عبدا ؛ لأنه لم يردها إلى مالكها ولا إلى نائبه فيه، كرد السارق ما سرقه إلى الحرز.

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهىالبهوتي ٢٩١/٢

(ومن سلم لشريكه الدابة) المشتركة ليحفظها بلا استعمال (فتلفت بلا تفريط أو تعد لم يضمن) ؛ لأنها أمانة بيده فإذا أذن له في الاستعمال فكعارية، إلا أن يكون في نظير إنفاقه عليها أو تناوبه معه، وإن استعملها بلا إذن فغصب. (تتمة) يجب رد عارية بطلب مالك وبانقضاء الغرض منها، وبانتهاء التأقيت، وبموت معير أو مستعير. فإن أخر الرد بعد ذلك **فعليه أجرة المثل ذكره** الحارثي.." (١)

"[فصل وإن اختلفا أي المالك والقابض في العارية]

(فصل: وإن اختلفا أي: المالك والقابض) (فقال) المالك (آجرتك قال) القابض: (بل أعرتني) واختلافهما (قبل مضي مدة) من القبض (لها أجرة. فقول قابض) بيمينه أنه لم يستأجرها ؛ لأن الأصل عدم الإجارة وترد لمالكها (و) إن كان اختلافهما (بعدها) أي: بعد مدة لها أجرة (فقول مالك فيما مضى) بيمينه كما لو قال: بعتكها، وقال الآخر: وهبتنيها فيحلف أنه ما أعاره وإنما أجره على كلام القاضي.

وفي التلخيص: لا يتعرض لإثبات الإجارة ولا للأجرة المسماة قال الحارثي: وهو الحق (و) يجب (له) أي: المالك (أجرة المثل) ؛ لأن الإجارة لا تثبت بدعوى المالك بغير بينة. وإنما يستحق بدل المنفعة وهو أجر المثل. (وكذا لو ادعى) زارع أرض غيره (أنه زرع) الأرض (عارية وقال ربها) : زرعتها (إجارة) فقول مالك وله أجرة المثل.

(و) إن قال قابض: لمالك (أعرتني أو) قال له: (آجرتني. فقال) المالك: بل (غصبتني) وقد مضت مدة لها أجرة فقول مالك ؛ لأن القابض يدعي إباحة المنفعة له والمالك ينكرها والأصل في القابض لمال غيره الضمان.

(أو) قال المالك: (أعرتك، فقال) القابض: (بل آجرتني والبهيمة) مثلا (تالفة) عند الاختلاف فقول مالك بيمينه، لما مر أن الأصل في القابض لمال غيره الضمان ولا أجرة له في الثانية (أو اختلفا في ردها) أي: العارية (فقول مالك) بيمينه ؛ لأنه منكر (وكذا) لو قال القابض: (أعرتني أو) قال (آجرتني: فقال) المالك: (غصبتني) والعين قائمة فقول مالك بيمينه (في) وجوب (الأجرة) **أي: أجرة المثل** (و) في وجوب (رفع اليد) ورد العين لمالكها ؛ لأن الأصل عدم ما يدعيه القابض.

(و) إن قال المالك: (أعرتك فقال) القابض: (أودعتني فقول مالك) بيمينه لما سبق (وله قيمة) عين (تالفة) لثبوت حكم العارية بحلفه عليه (وكذا) يقبل قول مالك بيمينه (في عكسها) بأن قال المالك: أودعتك، والقابض أعرتني (وله) أي: المالك على القابض (أجرة ما انتفع بها) أي: العين ؛ لأن الأصل ضمان المنافع

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهىالبهوتي ٢/٢٩٤

عليه ودعواه العارية غير مقبولة، وإن قال مالك: غصبتني، قال قابض:. أودعتني. فقياس ما سبق: القول قول المالك بيمينه ؛ لأن الأصل في قبض مال الغير الضمان.." (١)

"[فصل يجب على غاصب رد مغصوب إلى محل]

(فصل: و) يجب (على غاصب رد مغصوب إلى محله) إن (قدر) الغاصب (عليه) أي: على رده (ولو كان رده (بأضعاف قيمته) أي: المغصوب (لكونه بني عليه) بأن غصب حجرا أو خشبا قيمته درهم مثلا وبني عليه واحتاج في إخراجه ورده إلى خمسة دراهم (أو) لكونه (بعد) بأن حمل إلى بلد بعيدة بحيث تكثر أجرة رده على قيمته (أو) لكونه (خلط بمتميز) كأن غصب سمسما وخلطه ببر واحتاج في تخليصه إلى أجرة (ونحوه) كأن غصب حيوانا فانفلت بمكان يعسر مسكه فيه ويحتاج فيه إلى أجرة، فتلزم الغاصب لحديث " «على اليد ما أخذت حتى ترده» " رواه أبو داود وابن ماجه والترمذي وحسنه. ولحديث " «لا يأخذن أحدكم متاع أخيه لاعبا أو جادا فإذا أخذ عصا أخيه فليردها إليه أو يردها عليه» " رواه أبو داود ؛ ولأنه حصل بتعديه فكان أولى بغرمه من مالكه.

(وإن قال رب) مغصوب (عبد) لغاصب بعده: (دعه) بالبلد الذي هو بها (وأعطني أجرة رده إلى بلد غصبه لم يجب) أي: لم يلزم الغاصب إجابته إلى ذلك ؛ لأنها معاوضة.

وكذا لو طلب من غاصب حمله إلى مكان آخر في غير طريق الرد وكذا لو بذل الغاصب لمالكه أكثر من قيمته ولا يسترده وأبى المالك. وإن أراد مالك من غاصب رده إلى بعض الطريق فقط لزمه ؛ لأنه يلزمه إلى جميع المسافة فلزمه إلى بعضها، كمدين أسقط عنه رب الدين بعضه وطلب باقيه. وكذا إن طلب إبقاءه بمحله ويجوز ما اتفقا عليه من ذلك.

(وإن سمر) غاصب (بالمسامير) المغصوبة (بابا) أو غيره (قلعها) وجوبا (وردها) لربها للخبر، ولا أثر لضرره ؛ لأنه بتعديه. (وإن زرع) الغاصب (الأرض) المغصوبة (فليس لربها) أي: الأرض إذا ردت (بعد حصد الزرع (إلا الأجرة) أي: أجرة المثل من وضع يده على الأرض إلى ردها، وليس له تملك الزرع بعد حصاده ؛ لأنه انفصل عن ملكه كما لو غرس فيها غرسا ثم قلعه.

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهىالبهوتي ٢/٢٩٥

(ويخير) رب أرض قدر عليها من غاصب (قبله) أي: قبل حصاده (بين تركه) أي: الزرع في أرضه (إليه) أي: الحصاد (بأجرته) أي: أجرة مثله (أو تملكه) أي: الزرع (بنفقته وهي مثل البذر، وعوض لواحقه) من حرث وسقي ونحوهما. لحديث رافع بن خديج مرفوعا «من زرع في أرض قوم بغير إذنهم فليس له من الزرع شيء وله نفقته»." (١)

"(شاء) الزوج (أو) على ما شاء (فلان وهو أجنبي) من الزوجين أو يقرب لهما أو لأحدهما (ونحوه) كعلى حكمها أو على حكمك أو حكم فلان (فالعقد صحيح، ويجب به) أي: العقد (مهر المثل) لما تقدم ؛ ولأنها لم تأذن في تزويجها إلا على صداق لكنه مجهول فسقط لجهالته فوجب به مهر المثل، فلو فرض مهر أمة ثم بيعت أو عتقت ثم فرض لها مهر المثل فهو لسيدها حال العقد (ولها مع ذلك) أي: التفويض طلب فرضه.

(و) لها (مع فساد تسمية) كأن تزوجها على نحو خمر، وخنزير (طلب فرضه) قبل دخول، وبعده فإن امتنع أجبر عليه ؛ لأن النكاح لا يخلو من مهر قال في الشرح ولا نعلم فيه مخالفا (، ويصح إبراؤها) أي: الزوجة (منه) أي: مهر المثل (قبل فرضه) لانعقاد سبب وجوبه وهو النكاح كالعفو عن القصاص بعد الجرح (فإن تراضيا) أي: الزوجان الجائزا التصرف (ولو على) شيء (قليل صح) فرضه ولها ما تراضيا عليه قليلا كان أو كثيرا عالمين كانا أو جاهلين ؛ لأنه إن فرض لها كثيرا فقد بذل لها من مال فوق ما يلزمه وإن فرض لها يسيرا فقد رضيت بدون ما وجب لها وإن كان الزوج محجورا عليه لحظة فليس لوليه بذل أكثر من مهر مثلها، وإن كانت كذلك فليس لوليها الرضا بأقل من مهر مثلها (وإلا) يتراضيا على شيء (فرضه حاكم بقدره) أي: مهر المثل ؛ لأن الزيادة عليه ميل على الزوج، والنقص عنه ميل على الزوجة، والميل حرام ؛ ولأنه إنما يفرض بدل البضع فيقدره بقدره كقيمة متقوم أتلف، ويعتبر معرفة مهر المثل ليتوصل إلى فرضه (، ويلزمهما) أي: الزوجين (فرضه) لمهر المثل (ك) ما يلزمهما (حكمه) رضيا به أو لا إذا فرضه حكم (فدل ذلك على (أن ثبوت سبب المطالبة) وهو هنا فرض الحاكم (كتقديره) أي: الحاكم (أجرة مثل أو نفقة ونحوه) كتقدير جعل (حكم) أي: يتضمن الحكم قال ابن نصر الله وليس بحكم صريح (فلا يغيره) أي: التقدير لنحو نفقة وأجرة (حاكم آخر) ؛ لأن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد (ما لم يتغير السبب) كيسرة، وعسرة في نفقة، وكسوة، وغلاء، ورخص **في أجرة المثل فإن** تغير غيره ؛ لأنه عمل بالاجتهاد الثاني وليس

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهىالبهوتي ٢٩٨/٢

نقضا للأول.

(وإن مات أحدهما) أي: الزوجين في نكاح التفويض (قبل دخول) بمفوضة (و) قبل (فرض) حاكم بمهر المثل (ورثه صاحبه) سواء كان الميت الزوج أو الزوجة، لحديث ابن مسعود. ؛ ولأن." [1]
"قرض بعوض.

(والواجب رد المبيع إلى البائع، وأن يرد) البائع إلى (المشتري ما قبضه منه لكي يحسب له) أي: البائع (منه ما قبضه المشتري من المال الذي سموه أجرة) وإن كان المشتري هو الذي سكن حسب **عليه أجرة المثل** **فتحصل** المقاصة بقدره، ويرد الفضل.

(وكذا) أي: كبيع التلجئة (بيع الهازل) فهو باطل؛ لأنه لم ترد حقيقته (ويقبل منه أي: من البائع: أن البيع وقع تلجئة أو هزلا (بقرينة) دالة على ذلك (مع يمينه) لاحتمال كذبه فإن لم توجد قرينة لم تقبل دعواه إلا ببينة (فإن باعه) أي: باع إنسان ماله (خوفا من ظالم أو خاف) إنسان (ضيعته، أو نهبه، أو سرقته، أو غصبه) فباعه من غير تواطؤ) مع المشتري على أن البيع تلجئة وأمانة (صح بيعه) ؛ لأنه صدر من أهله في محله من غير إكراه.

(قال الشيخ ومن استولى على ملك بلا حق فطلبه فجحده) إياه حتى يبيعه له (أو منعه إياه حتى يبيعه) له فباعه (على هذا الوجه فهذا مكره بغير حق) فلا يصح بيعه؛ لأنه ملجأ إليه.

(فإن كان) أي: المتبايعان (أو) كان (أحدهما مكرها لم يصح) البيع لما تقدم (إلا أن يكره بحق كالذي يكرهه الحاكم على بيع ماله لوفاء دينه) أو على شراء ما يوفي ما عليه من دين (فيصح) العقد؛ لأنه قول حمل عليه بحق فصح، كإسلام المرتد.

(وإن أكره) إنسان (على وزن مال فباع ملكه) في ذلك (صح) البيع؛ لأنه غير مكره عليه (وكره الشراء) منه (وهو بيع المضطرين) قال في المنتخب: لبيعه بدون ثمنه أي: ثمن مثله.

(ومن قال لآخر: اشترني من زيد فإني عبده فاشتراه) المقول له (فبان حرا لم يلزمه) أي: القائل (العهدة) أي عهدة الثمن الذي قبضه البائع (حضر البائع، أو غاب) ؛ لأنه إنما وجد منه الإقرار، دون الضمان (كقوله) أي: كقول إنسان لآخر: (اشتر منه عبده هذا) فاشتراه، فتبين حرا فلا تلزم القائل العهدة.

(ويؤدب، هو وبائعه) لما صدر منهما من التغرير (ويرد) كل منهما (ما أخذه) ؛ لأنه قبضه بغير حق (وعنه)

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهالبهوتي ٢٦/٣

أي: عن الإمام رواية (يؤخذ البائع والمقر بالثمن فإن مات أحدهما أو غاب أخذ الآخر بالثمن، واختاره الشيخ) قال في الإنصاف: وهو الصواب قال في الفروع (ويتوجه هذا في كل غار) قال في الإنصاف: وما هو ببعيد.

(ولو كان الغار أنثى) فقالت لآخر: اشترني من هذا فإني أمته، فاشتراها ووطئها (حدت دونه) ولا مهر (لها؛ لأنها زانية مطاوعة) ويلحقه الولد للشبهة.

(ولو أقر) شخص لآخر (أنه عبده فرهنه فكبيع) فلا تلزم العهدة القائل: حضر الراهن، أو غاب على المختار.." (١)

"يقابل عبده (أو اشتراهما) أي: العبدين (منهما) أي: من اثنين (أو من وكيلهما) شخص واحد بثمن واحد فيصح ويقسطان الثمن على قيمة العبدين ويأخذ كل ما يقابل عبده (أو كان لاثنين عبدان لكل واحد منهما عبد فباعاهما لرجلين بثمن واحد) فيصح البيع ويقسط الثمن كما تقدم.

(ومثله) أي مثل البيع (الإجارة) فيما تقدم فلو أجر داره ودار غيره بإذنه بأجرة واحدة صحت، وقسطت الأجرة على الدارين وكذا باقي الصور قال الموفق والشارح وغيرهما الحكم في الرهن والهبة وسائر العقود إذا جمعت ما يجوز وما لا يجوز كالحكم في البيع إلا أن الظاهر فيها الصحة أي: ولو لم تصحح البيع؛ لأنها ليست عقود معاوضة فلا توجد جهالة العوض فيها.

(ولو اشتبه عبده بعبد غيره لم يصح بيع أحدهما قبل القرعة) قدمه في الرعاية الكبرى وقيل: يصح إن أذن شريكه وقيل: بل يبيعه وكيلهما أو أحدهما بإذن الآخر له ويقسم الثمن بينهما بقيمة العبدين قال القاضي في خلافه: هذا أجود ما يقال فيه كما قلنا في زيت اختلط بزيت الآخر وأحدهما أجود من الآخر.

(وإن جمع مع بيع إجارة) بأن باعه عبدا وأجره آخر بعوض واحد قال القاضي: فإن قال بعتك داري هذه وأجرتكها شهرا بألف فالكل باطل لأن من ملك الرقبة ملك المنافع فلا يصح أن يؤاجر منفعة ملكها عليه قلت: وللصحة وجه بأن تكون مستثناة من البيع قاله الشيخ التقي في شرح المحرر.

(أو) جمع مع بيع (صرفا) بعوض واحد بأن باعه عبدا وصارفه مائة درهم بمائة دينار قال الشيخ التقي في شرح المحرر ولا بد أن يكون الثمن من غير جنس ما مع المبيع مثل أن يبيعه ثوبا ودراهم بذهب فإن كان من جنسه فهي مسألة مد عجوة (أو) جمع مع بيع (خلعا) بعوض واحد بأن قالت ابتعت منك عبدك واختلعت نفسي بمائة درهم (أو) جمع مع بيع (نكاحا بعوض واحد) كبعتك عبدي وزوجتك أمتي بألف

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٣/١٥٠

(صح) البيع وما معه (فيهن) أي في المسائل المذكورة؛ لأن اختلاف العقدين لا يمنع الصحة (ويقسط الثمن على قيمتهما) أي قيمة المبيع وقيمة المنفعة **وهي أجرة المثل في** الإجارة أو قيمة المبيع والمصروف في الصرف (ومهر مثل في خلع ونكاح كقيمة) فيوزع العوض فيهما على قيمة المبيع ومهر المثل ومتى اعتبر قبض لأحدهما لم يبطل الآخر بتأخره.

" تنبيه " قال في الاختيارات: وإذا جمع البائع بين عقدين مختلفي الحكم بعوضين." (١)

"(الخيار إذا غبن الغبن المذكور) كالصورة الأولى قال في المبدع: وظاهره أنه لا بد من حذق الذي زاد فيها لأن تغرير المشتري لا يحصل إلا بذلك وأن يكون المشتري جاهلا فلو كان عارفا واغتر بذلك فلا خيار له لعجلته وعدم تأمله.

(ولو) كانت زيادة من لا يريد شراء (بغير مواطأة من البائع) لمن يزيد فيها (أو) كان البائع (زاد) في الثمن (بنفسه) والمشتري لا يعلم ذلك لوجود التغرير (فيخير) المشتري (بين رد) المبيع (وإمساك) هـ.

(قال ابن رجب في شرح) الأربعين (النووية: ويحط ما غبن به من الثمن) أي يسقط عنه ويرجع به إن كان دفعه (ذكره الأصحاب قال المنقح: ولم نره لغيره وهو قياس خيار العيب والتدليس على قول انتهى) كلام المنقح (اختاره) أي القول في التدليس (جمع) منهم أبو بكر في التنبيه، وصاحب المبهج والتلخيص والترغيب والبلغة والرعاية الصغرى والحاوي الصغير وتذكرة ابن عبدوس (ومن النجش) قول بائع سلعة (أعطيت فيها كذا، وهو كاذب) فيثبت للمشتري الخيار لتغريره وكذا: لو أخبر أنه اشترى السلعة بكذا وهو زائد عما اشتراها به فلا يبطل البيع وللمشتري الخيار على الصحيح ذكره في الإنصاف.

(الثالث المسترسل وهو) اسم فاعل من استرسل إذا اطمأن واستأنس والمراد هنا (الجاهل بالقيمة من بائع ومشتر ولا يحسن أن يماكس فله الخيار إذا غبن الغبن المذكور) أي الذي يخرج عن العادة لأنه حصل لجهله الخيار فثبت له الخيار كما ثبت.

(ويقبل قوله مع يمينه أنه جاهل بالقيمة) لأنه الأصل (ما لم تكن قرينة تكذبه) في دعوى الجهل فلا تقبل منه وقال ابن نصر الله: الأظهر احتياجه يعني في دعوى الجهل بالقيمة إلى بينة لأنه ليس مما تتعذر إقامة البينة به.

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ١٧٩/٣

(وأما من له خبرة بسعر المبيع ويدخل على بصيرة بالغبن، ومن غبن لاستعجاله في البيع، ولو توقف فيه ولم يستعجل لم يغبن، فلا خيار لهما) لعدم التغرير.

(وكذا إجارة) يثبت فيها خيار الغبن إذا جهل أجرة المثل، ولم يحسن المماسكة فيها (فإن فسخ) المغبون (في أثنائها) أي أثناء مدة الإجارة (كان الفسخ رافعا للعقد من أصله) وسيأتي أن الفسخ رافع للعقد من حين الفسخ، لا من أصله.

(ويرجع المؤجر) إن كان هو الفاسخ (على المستأجر بالقسط من أجرة المثل، لا) بالقسط (من المسمى) في الإجارة لأنه لو رجع عليه بذلك لم يستدرك ظلامة الغبن لأنه يلحقه فيما يلزمه من ذلك لمدته ويفارق ما لو ظهر على عيب في الإجارة،." (١)

"ففسخ أنه يرجع عليه بقسطه من المسمى؛ لأنه يستدرك ظلامته بذلك، لأنه يرجع بقسطه منها معيبا، فيرتفع عنه الضرر بذلك قال المجد: نقلته من خط القاضي على ظهر الجزء الثلاثين من تعليقه.

(وإن كان) المؤجر (قبض الأجرة) من المستأجر، ثم فسخ (رجع عليه) أي على المؤجر (مستأجر بالقسط من المسمى من الأجر في المستقبل) الباقي من مدة الإجارة (و) رجع عليه أيضا (بما زاد **من أجرة المثل في** الماضي إن كان هو المغبون وإن كان) المغبون هو (المؤجر، ف) إنه يرجع (بما نقص **عن أجرة المثل في** الماضي) لما تقدم (والغبن محرم) لأنه تغرير وغش (والعقد صحيح فيهن) أي في الصور الثلاث لما تقدم في تلقي الركبان.

(وغبن أحد الزوجين في مهر مثل) بأن تزوجها، بأقل منه أو أكثر (لا فسخ فيه) للمغبون (فليس كبيع) لأن المهر ليس ركنا فيه.

(ويحرم) على بائع (تغرير مشتر بأن يسومه كثيرا ليبذل قريبا منه) لأنه في معنى الغش (ذكره الشيخ) .

(وهو) أي خيار الغبن (كخيار العيب، في الفورية وعدمها) ويأتي أنه على التراخي لا يسقط إلا بما يدل على رضاه.

(ومن قال عند العقد: لا خلابة) بكسر الخاء (أي لا خديعة) ومنه قولهم، إذا لم تغلب فاخلب (فله الخيار

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٣/٢١٢

إذا خلب) أي غبن (نصا) لما روي: «أن رجلا ذكر للنبي – صلى الله عليه وسلم – أنه يخدع في البيع فقال له: إذا بايعت، فقل لا خلابة» متفق عليه وللإمام جعل علامة تنفي الغبن عمن يغبن كثيرا.

[فصل خيار التدليس]

فصل القسم الرابع من أقسام الخيار (خيار التدليس) من الدلسة وهي الظلمة (فعله) أي التدليس (حرام للغرور، والعقد) معه (صحيح) لحديث المصراة الآتي حيث جعل له الخيار وهو يدل على صحة البيع (ولا أرش فيه) أي في خيار التدليس بل إذا أمسك فمجانا لأن الشارع، لم يجعل فيه أرشا (في غير الكتمان) أي كتمان العيب ويأتي حكمه (وهو) أي التدليس (ضربان أحدهما كتمان العيب والثاني: فعل يزيد به الثمن) وهو المراد هنا.

(وإن لم يكن عيبا كتحمير وجه الجارية وتسويد شعرها وتجعيده، وجمع ماء." (١)

"(على إجراء الماء عليه بغير إذن مالكه) أما في السطح فلتضرره بذلك وأما في الأرض فلأنه يجعل لغير صاحب الأرض رسما فربما ادعى ملكها بعد.

(ويحرم إجراء ماء في ملك إنسان بلا إذنه، ولو مع عدم تضرره أو) مع عدم (تضرر أرضه) بذلك لأنه استعمال لملك الغير بغير إذنه (ولو كان) رب الماء (مضرورا إلى ذلك) أي إجرائه في ملك غيره فلا يجوز له لما سبق.

(ولو صالحه على أن يسقي أرضه من نهره، أو من عينه) أو بئره (مدة ولو معينة لم يصح) الصلح (لعدم ملكه الماء) لأن الماء العذب لا يملك بملك الأرض كما تقدم (وإن صالحه على سهم منهما) أي من النهر أو العين أو البئر (كثلث ونحوه) من ربع أو خمس (جاز) الصلح (وكان) ذلك (بيعا للقرار) أي للجزء المسمى من القرار (والماء تابع له) أي للقرار فيقسم بينهما على قدر ما لكل منهما فيه.

(ويصح أن يشتري ممرا في ملك غيره) دارا كان أو غيرها (و) أن يشتري (موضعا في حائط يفتحه بابا و) أن يشتري (بقعة) في أرض (يحفرها بئرا) بشرط كون ذلك معلوما لأن ذلك نفع مقصود فجاز بيعه كالدور (و) يصح أيضا أن يشتري (علو بيت يبني عليه بنيانا موصوفا) أو ليضع عليه خشبا موصوفا لأنه ملك للبائع فجاز بيعه كالأرض، ومعنى موصوفا أي معلوما قال في المبدع: وظاهره أنه لا يجوز أن يحدث ذلك على

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٢١٣/٣

الوقف قال في الاختيارات: وليس لأحد أن يبني على الوقف ما يضره اتفاقا وكذا إن لم يضره عند الجمهور (وكذا لو كان البيت) الذي اشترى علوه (غير مبني إذا وصف العلو والسفل) ليكون معلوما.

وإنما صح لأنه ملك للبائع فكان له الاعتياض عنه (ويصح فعل ذلك) أي ما ذكر من اتخاذ ممر في ملك غيره أو موضع في حائطه يفتحه بابا، أو بقعة في أرضه يحفرها بئرا، أو علو بيت يبني عليه بنيانا، أو يضع عليه خشبا معلومين (صلحا أبدا) أي مؤبدا وهو في معنى البيع.

(و) فعله (إجارة مدة معلومة) لأن ما جاز بيعه جازت إجارته قال في المنتهى:

وإذا مضت بقي **وله أجرة المثل** (ومتى زال) البنيان أو الخشب (فله إعادته) لأنه استحق إبقاؤه بعوض (سواء زال لسقوطه) أي سقوط البنيان أو الخشب (أو) زال (لسقوط الحائط) الذي استأجره لذلك (أو) زال ل (غير ذلك) كهدمه إياه.

(ويرجع) المصالح على رب البيت (بأجرة مدة زواله) أي زوال بنائه أو خشبه في أثناء مدة الإجارة سقوطا لا يعود قاله في المغني (عنه) أي عن." (١)

"فعليه أجرة المثل) لبقائها تلك المدة لأنه لم يرض بالتبقية إلا على عوض ولم يسلم له (وصلح من مال حائطه) إلى ملك غيره (أو) من (زلق خشبه إلى ملك غيره ك) صلح رب (غصن) مع رب الهواء فلا يصح على ما تقدم.

(ولا يجوز) لأحد (أن يخرج إلى طريق نافذ جناحا، وهو الروشن) على أطراف خشب مدفونة في الحائط. (ولا) أن يخرج (ظلة) أي بناء يستظل به من نحو حر (ولا) أن يخرج (ساباطا وهو سقيفة بين حائطين تحتها طريق ولا) أن يخرج (دكانا) بضم الدال.

(وهو الدكة) بفتح الدال (المبنية للجلوس عليها ولا) أن يخرج (ميزابا) لأن ذلك تصرف في ملك غيره بغير إذنه كغير النافذ، وسواء ضر بالمارة أو لا لأنه إذا لم يضر حالا فقد يضر مآلا (إلا بإذن إمام أو نائبه إن لم يكن فيه) أي في الميزاب والجناح والساباط (ضرر) فتجوز هذه الثلاثة لأن الإمام أو نائبه نائب المسلمين، فإذنه كإذنهم ولما روى أحمد.

: «أن عمر اجتاز على دار العباس - رضي الله عنهما - وقد نصب ميزابا إلى الطريق فقلعه، فقال: تقلعه وقد نصبه رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بيده؟ فقال: والله لا تنصبه إلا على ظهري فانحنى حتى

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٣/٤٠٣

صعد على ظهره فنصبه» ولأن العادة جارية به (وانتفاء الضرر في الساباط) والجناح والميزاب (بحيث يمكن عبور محمل ونحوه تحته) أي الساباط.

(قال الشيخ والساباط الذي يضر بالمارة مثل أن يحتاج الراكب أن يحني رأسه إذا مر هناك) أي تحته.

(وإن غفل) الراكب (عن نفسه رمى) الساباط (عمامته أو شج) الساباط (رأسه ولا يمكن أن يمر هناك) أي تحته (جمل عال إلا كسر) الساباط (قتبه والجمل المحمل لا يمر هناك) أي تحته (فمثل هذا الساباط لا يجوز إحداثه على طريق المارة باتفاق المسلمين بل يجب على صاحبه) أي الساباط (إزالته فإن لم يفعل كان على ولاة الأمور إلزامه بإزالته، حتى يزول الضرر ولو كان الطريق منخفضا) وقت وضع الساباط بحيث لا ضرر فيه إذ ذاك.

(ثم ارتفع) الطريق (على طول الزمان وجب) على ربه (إزالته) دفعا لضرره (إذا كان الأمر على ما ذكر) من أنواع الضرر.

(وقال) الشيخ (ومن كانت له ساحة يلقى فيها التراب والحيوان) الميت (وتضرر الجيران بذلك فإنه يجب على صاحبها أن يدفع ضرر الجيران إما بعمارتها أو بإعطائها من يعمرها أو) بأن (يمنع أن يلقى فيها ما يضر بالجيران وقال) الشيخ (لا يجوز لأحد." (١)

"المال (لا حق للعامل فيه) فيصير وكيلا متبرعا؛ لأنه قرن به حكم الإبضاع فلو قال مع ذلك: وعليك ضمانه لم يضمنه؛ لأن العقد يقتضي كونه أمانة غير مضمونة، ما لم يتعد أو يفرط فلا يزول ذلك بشرطه.

(وإن قال) خذه فاتجر به و (الربح كله لك، ف) المال المدفوع (قرض) لا قراض؛ لأن اللفظ يصلح له وقد قرن به حكمه فانصرف إليه كالتمليك والربح كله للعامل (لا حق لرب المال فيه) أي الربح، وإنما يرجع بمثل ما دفعه.

(وليسا) أي الإبضاع والقرض (بشركة) ولا مضاربة لعدم تحقق معناها فيهما (فإن زاد) رب المال (مع قوله: والربح كله لك: فلا ضمان عليك فهو قرض شرط فيه نفي الضمان فلا ينتفي بشرطه) ؛ لأنه شرط فاسد لمنافاته مقتضى العقد.

(وإن قال) رب المال اتجر به و (الربح بيننا ف) الربح (بينهما نصفين) ؛ لأنه أضافه إليهما إضافة واحدة ولم يترجح فيها أحدهما على الآخر فاقتضى التسوية، كهذه الدار بيني وبينك.

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٤٠٦/٣

(و إن قال) رب المال (خذه مضاربة والربح كله لك) فسدت (أو قال) خذه مضاربة (والربح كله لي فسدت) المضاربة،؛ لأنها تقتضي كون الربح بينهما فإذا شرط اختصاص أحدهما بالربح، فقد شرط ما ينافي مقتضى العقد ففسد، كما لو شرط الربح في شركة العنان لأحدهما ويفارق إذا لم يقل مضاربة؛ لأن اللفظ يصلح لما ثبت حكمه من الإبضاع والقرض وينفذ تصرف العامل؛ لأن الإذن باق.

(وله) أي العامل (أجرة المثل في الأولى) وهي قوله: خذه مضاربة والربح كله لك؛ لأنه عمل على عوض لم يسلم له (ولا شيء له) أي للعامل (في الثانية) وهي قوله: خذه مضاربة والربح كله لي؛ لأنه تبرع بعمله.

(وإن قال) خذه مضاربة (ولك) ثلث الربح صح والمسكوت عنه حينئذ لرب المال (أو) قال خذه مضاربة و (لي ثلث الربح، ولم يذكر نصيب الآخر صح) القراض.

(والباقي) من الربح (للآخر) المسكوت عنه؛ لأن الربح لهما فإذا قدر نصيب أحدهما منه فالباقي للآخر بمفهوم اللفظ، كما علم أن ثلثي الميراث للأب من قوله تعالى ﴿وورثه أبواه فلأمه الثلث﴾ [النساء: ١١] (وإن أتى معه) أي مع الجزء المسمى (بربع عشر الباقي ونحوه) كربع خمس جزء من سبعة عشر (صح) ؛ لأن جهالته تزول بالحساب.

(وإن قال) رب المال خذه مضاربة (لي النصف ولك الثلث وسكت عن) السدس (الباقي صح وكان." [1]

"الشرط فلم يستحق شيئا (وللعامل) إذا فسدت (أجرة مثله، خسر المال أو ربح) ؛ لأن عمله إنما كان في مقابلة المسمى فإذا لم تصح التسمية وجب رد عمله عليه وذلك متعذر فوجب **له أجرة المثل** (فيما تصرفه) للعامل في المضاربة الفاسدة من التصرفات (نافذ) لإذن رب المال له في التصرف.

(ولو لم يعمل العامل) في المضاربة (شيئا إلا أنه صرف الذهب بالورق فارتفع الصرف استحق العامل حصته) من الربح؛ لأنه مقتضى ذلك العقد الصحيح.

(ولا ضمان عليه) أي العامل (فيها) أي في المضاربة الفاسدة لما تقدم من أن ما لا ضمان في صحيحه لا ضمان في فاسده ولو قدم ذلك على مسألة الصرف لكان أنسب، وحمل كلامه هنا على المضاربة الصحيحة ممكن لكنه يأتي في كلامه.

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٣/٥٠٩

(ويصح تعليقها) أي المضاربة ولو على شرط مستقبل كإذا جاء رأس الشهر فضارب بهذا على كذا؛ لأنه إذن في التصرف فجاز تعليقه كالوكالة (والمنصوص) عن الإمام.

(و) يصح (بع هذا) العرض (وما حصل من ثمنه فقد ضاربتك به) ؛ لأنه وكيل في بيع العرض فإذا باعه صار الثمن في يده أمانة أشبه ما لو كان المال عنده وديعة.

(ويصح تأقيتها) أي المضاربة ب (أن يقول) رب المال (ضاربتك على هذه الدراهم) أو الدنانير (سنة فإذا مضت السنة فلا تبع ولا تشتر) ؛ لأنه تصرف يتوقت بنوع من المتاع، فجاز توقيته بالزمان كالوكالة.

(ولو قال) رب المال ضارب بهذا المال شهرا (ومتى مضى الأجل فهو) أي مال – المضاربة (قرض) صح ذلك (ف) إن (مضى) الأجل.

(وهو) أي المال (ناض صار) المال (قرضا وإن مضى) الأجل (وهو متاع) فعلى العامل تنضيضه (فإذا باعه) ونضضه (صار قرضا) ؛ لأنه قد يكون لرب المال فيه غرض نص عليه في رواية مهنا.

(وإن قال) رب عرض (بع هذا العرض وضارب بثمنه) صح لما تقدم.

(أو) قال رب وديعة (اقبض وديعتي) من زيد أو منك وضارب بها (أو) قال رب دين اقبض (ديني) من فلان (وضارب به) صح؛ لأنه وكله في قبض الدين أو الوديعة وعلق المضاربة على القبض وتعليقها صحيح.

(أو) قال ضارب (بعين مالي الذي غصبته مني صح) ذلك؛ لأنه في معنى الدفع (وزال ضمان الغصب) بمجرد عقد المضاربة وصار المال أمانة بيده لإذن ربه في بقائه بيده (ويصح قوله) أي قول رب وديعة ونحوها (إذا قدم الحاج فضارب بوديعتي أو غيرها) ؛ لأن تعليق المضاربة صحيح لما تقدم.

(وإن قال) رب دين (ضارب بالدين الذي عليك) لم تصح لعدم حضور." (١)

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٥١٢/٣

"(بآلة هذا في بيت هذا والكسب بينهما صح) ذلك؛ لأن الشركة وقعت على عملهما والعمل يستحق به الربح في الشركة والآلة والبيت لا يستحق بهما شيء؛ لأنهما يستعملان في العمل المشترك فصارا كالدابتين اللتين يحملان عليهما ما يتقبلان حمله في ذمتهما (فإن فسدت الشركة) لنحو جهالة ربح (قسم الحاصل بينهما على قدر أجر عملهما، و) على قدر (أجرة الدار والدابة) ؛ لأن العوض قد أخذ في مقابلة تلك المنافع، فلزم توزيعه عليه بالمحاصة كما لو أجروها بأجر واحد.

(وإن كانت لأحدهما) أي الشريكين (آلة وليس للآخر شيء، أو لأحدهما بيت وليس للآخر شيء فاتفقا) أي الشريكان (على أن يعملا بآلة أو) على أن يعملا (في البيت والأجرة بينهما) أنصافا، أو متفاضلة (جاز) لما ذكرنا فيما لو كان لأحدهما آلة والآخر بيت.

(وإن دفع) إنسان (دابة إلى آخر ليعمل عليها وما رزق الله بينهما على ما شرطاه) من تساو أو تفاضل (صح وهو يشبه المساقاة والمزارعة وتقدم قريبا) في آخر المضاربة.

(ولو اشترك ثلاثة لواحد دابة ولآخر راوية ولثالث يعمل) بالراوية على الدابة على أن ما رزقه الله فهو بينهم (أو اشترك أربعة لواحد دابة ولآخر رحى والثالث دكان ورابع يعمل) الطحن بالدابة والرحى في الدكان، وما رزقه الله فبينهم (ففاسدتان) ؛ لأنهما ليسا من قبيل الشركة ولا المضاربة؛ لأنه لا يجوز أن يكون رأس مالهما العروض ولا إجارة؛ لأنها تفتقر إلى مدة معلومة وأجر معلوم ففسدتا.
(وللعامل الأجرة) ؛ لأنه هو المستأجر لحمل الماء والطحن (وعليه) أي العامل (لرفقته أجرة آلتهم) ؛ لأنه استعملها بعوض لم يسلم لهم فكان لهم أجرة المثل، كسائر الإجارات الفاسدة (وقياس نصه) أي الإمام في الدابة يدفعها إلى آخر يعمل عليها وما رزقه الله بينهما (صحتها) أي مسألة اشتراك الأربعة (واختاره الموفق وغيره) كالشارح وقدمه في الفروع والرعاية.
(قال المنقح: وهو أظهر، وصححه في الإنصاف) والأول اختيار القاضي وأكثر الأصحاب (ومن استأجر من الأربعة ما ذكر) من الدابة والرحى والدكان والعامل (صح) العقد.
(و) تكون (الأجرة) بين الأربعة (بقدر القيمة) أي توزع عليهم على قدر أجر مثل الأعيان المؤجرة (كتوزيع

المهر فيما إذا تزوج) الرجل (أربعا) من النساء (بمهر واحد) كما يأتي في الصداق (وإن تقبل الأربعة) أي صاحب الدابة، وصاحب الرحى، وصاحب الدكان والعامل." (١)

"(من حين العقد وكذا إن أطلق، فقال: أجرتك شهرا أو سنة أو نحوهما) كأسبوع فيصح، ويكون ابتداؤها من حين العقد لقصة شعيب، وكمدة السلم اختاره في المغني، ونصره في الشرح، والمذهب: لا يصح نص عليه لأنه مطلق فافتقر إلى التعيين.

(وإذا آجره سنة هلالية في أولها، عد) المستأجر (اثني عشر شهرا بالأهلة سواء كان الشهر تاما أو ناقصا) لأن المسافة عينت ليستوفى منها المنفعة، ويعلم قدرها بها فلم تتعين، كنوع المحمول والراكب قال في المغني: ويقوى عندي أنه متى كان للمكري غرض في تلك الجهة المعينة لم يجز العدول إلى غيرها، مثل أن يكري جماله إلى مكة ليحج معها، فلا يجوز أن يذهب بها إلى غيرها.

ولو أكرى جماله جملة إلى بلد، لم يجز للمستأجر التفريق بينها، بالسفر ببعضها إلى جهة وباقيها إلى جهة أخرى (وإن سلك) المستأجر (أبعد منه) أي من المكان الذي استأجر (إليه) أو (سلك) أشق منه (ف) عليه المسمى و (أجرة المثل للزائد) لتعديه به (ويأتي قريبا) .

(وإن اكترى ظهرا) ليركبه (إلى بلد ركبه إلى مقره) من البلد (ولو لم يكن) مقره (في أول عمارته) لأنه العرف قلت: إن دلت قرينة على ذلك، كمن معه أمتعة ونحوها فواضح، وإلا فمحله إن لم يكن للدواب موقف معتاد." (٢)

"كوضع رحله وجمع الحطب قلت: وهذا معنى استئجار الأرض مقيلا ومراحا.

وقال الشيخ تقي الدين وما لم يرو من الأرض فلا أجرة له اتفاقا: وإن قال في الإجارة: مقيلا ومراحا وأطلق لأنه لا يرد عليه عقد كالبرية.

(وإن حصل لها ماء قبل) فوات زمن (زرعها فله زرعها) لأنه من منافعها الممكن استيفاؤها.

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٥٢٩/٣

(٢) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٧/٤

(وليس له أن يبني ولا يغرس) فيها لأن ذلك يراد للتأبيد.

وتقدير الإجارة بمدة يقتضي تفريغها عند انقضائها بخلاف ما إذا صرح بالغراس والبناء فإن تصريحه صرف التقدير عن مقتضاه، وكذا لو أطلق مع علمه بحالها، لا إن ظن إمكان تحصيله.

(وإن اكترى دابة للركوب أو الحمل لم يملك الآخر) لأن ضرر كل منهما مخالف لضرر الآخر لأن الراكب يعين الظهر بحركته، لكن يقعد في موضع واحد فيشتد على الظهر والمتاع يتفرق على جنبيه، لكن لا حركة له يعين بها الظهر.

(وإن اكتراها ليركبها عريا لم يجز أن يركبها بسرج) لأنه زيادة عما عقد عليه.

(وإن اكتراها ليركبها بسرج فليس له ركوبها عريا) لأنه يحمي ظهرها فربما أفسده.

(و) إن استأجرها ليركبها بسرج (لا) يركبها بسرج أثقل منه لأنه زيادة عن المعقود عليه.

(ولا أن يركب الحمار بسرج برذون إن كان أثقل من سرجه أو أضر) لما تقدم (لا إن كان أخف أو أقل ضررا) من سرجه وكان الصواب أن يقول: أخف وأقل ضررا كما في المغني، إذ أحدهما ليس بكاف.

(وإن اكتراها لحمل الحديد أو القطن لم يملك حمل الآخر) لاختلاف ضررهما لأن القطن يتجافى، وتهب فيه الريح فيتعب الظهر، والحديد يجتمع في موضع واحد فيثقل عليه.

(وإن آجره مكانا ليطرح فيه إردب قمح فطرح فيه إردبين فإن كان الطرح على الأرض فلا شيء له) للزائد لأن ذلك لا يضر بالأرض (وإن كان) الطرح (على غرفة ونحوها **لزمه أجرة المثل للزائد**) لتعديه به.

(وإن اكتراه ليطرح فيه ألف رطل قطن فطرح فيه ألف رطل حديد لزمه أجرة المثل) مقتضى التحقيق: أن يقال لزمه المسمى مع تفاوت أجرة المثل، كما يدل عليه كلامه في المغني والمبدع، ولما يأتي في قوله وإن خالف (في شيء مما تقدم إلخ) .

وإن آجره الأرض ليزرعها أو يغرسها لم يصح لأنه لم يعين أحدهما.

وإن اكتراها للزرع مطلقا (صح) أو قال: لتزرعها ما شئت وتغرسها ما شئت صح (العقد وتقدم) وله أن يزرعها كلها ما شاء، وأن يغرسها كلها ما شاء قلت: (وأن يزرع) البعض ويغرس الباقي، وإن أطلق وتصلح لزرع." (١)

"وغيره، صح في الأصح.

(و) إن أطلق وتصلح للجميع أو (قال: لتنتفع بها ما شئت، فله الزرع والغراس والبناء كيف شاء) قاله الشيخ تقي الدين، ولا يعارضه ما سبق في الأرض التي لا ماء لها لأنه لم ينص في العقد على الانتفاع كيف شئت، لكن يرد على ما إذا أطلق إلا أن يحمل ما تقدم على دلالة القرينة.

(وإن خالف في شيء مما تقدم) بأن استأجرها لشيء وخالف (ففعل ما ليس له فعله) بأن استأجرها للزرع فغرس ونحوه، لزمه المسمى مع تفاوت أجر المثل، فيقال فيمن اكترى أرضا لزرع حنطة فزرعها قطنا كم تساوي أجرتها مع الحنطة؟ فيقال، مثلا: عشرة، ومع القطن؟ فيقال: مثلا خمسة عشر، فيأخذ ربها مع المسمى الخمسة نص عليه في رواية عبد الله لأنه لما عين الحنطة لم تتعين.

فإذا زرع ما هو أكثر ضررا فقد استوفى المنفعة وزيادة عليها، فكان على المستأجر المسمى للمنفعة وأجرة المثل للتفاوت.

(أو سلك) المستأجر (طريقا أشق مما عينها، لزمه المسمى) في العقد (مع تفاوت أجر المثل) كما تقدم.

(ولا فيما إذا اكترى) ظهرا (لحمل حديد فحمل) عليه (قطنا وعكسه فإنه يلزم أجرة المثل) لأن ضرر أحدهما مخالف لضرر الآخر، فلم يتحقق كون المحمول مشتملا على المستحق بعقد الإجارة وزيادة عليه بخلاف ما قبلها من المسائل، قاله في المغني وجزم في التنقيح، وتبعه في المنتهى بأنه يلزمه المسمى مع تفاوت

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٤/١٧

أجر المثل من غير استثناء.

(وإن اكتراها لحمولة شيء فزاد عليه) لزمه المسمى **مع أجرة المثل للزائد**.

(ولو) استأجرها (لركوبه وحده فأردف غيره) لزمه المسمى وأجرة المثل للرديف.

(أو) استأجر ليركب أو يحمل (إلى موضع فجاوزه فعليه المسمى وأجرة المثل للزائد) لأنه متعد به.

(وإن تلفت الدابة) المؤجرة، وقد خالف المستأجر ففعل ما لا يجوز له (ضمن قيمتها) كلها لتعديه (سواء تلفت في الزيادة، أو) تلفت (بعد ردها إلى المسافة) لأن يده صارت ضامنة بمجاوزة المكان فلا يزول الضمان عنها إلا بإذن جديد ولم يوجد (ولو كانت) الدابة تلفت (في يد صاحبها) بأن كان معها ولم يرض بحمل الزائد على ما وقع عليه العقد ولا بمجاوزة المكان (ولو كانت بعد ردها إلى المسافة) لأن يده صارت ضامنة بمجاوزة المكان المعين في العقد لأن اليد للراكب وذي الحمل، وسكوت ربها لا يدل على رضاه، كما لو بيع متاعه وهو ساكت، فإنه لا يمنعه الطلب به.

(إلا أن يكون له) أي للمستأجر (عليها) أي المؤجرة (شيء وتتلف في يد صاحبها بسبب غير." [1]

"المدة فسخا) أو أحدهما (العقد ورجع كل واحد منهما في ماله) لأن العقد ارتفع.

(وإن رضي أحدهما بما حلف عليه الآخر أقر العقد) لأنه لا ينفسخ بالتحالف بل بالفسخ بعده.

(وإن فسخا) أو أحدهما (العقد بعد) مضي (المدة أو) مضي (شيء منها سقط المسمى ووجب أجر المثل) لتعذر رد المنفعة كما لو اختلفا في المبيع بعد تلفه.

(وإن قال) المؤجر (آجرتكها سنة بدينار وقال) المستأجر (بل سنتين بدينار تحالفا وصارا كما لو اختلفا في العوض مع اتفاق المدة) لأنه لم يوجد الاتفاق منهما على مدة بعوض.

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ١٨/٤

(وإن قال) رب الدار (آجرتك الدار سنة بدينار فقال الساكن: بل استأجرتني على حفظها بدينار فقول رب الدار) بيمينه إلا أن يكون للساكن بينة، لأن الأصل براءته، والأصل في القابض لمال غيره الضمان فيحلف كل منهما على نفي ما ادعاه الآخر ويغرم **الساكن أجرة المثل لمدة** سكناه فقط هذا مقتضى القواعد.

[فصل تجب الأجرة بنفس العقد]

فصل وتجب الأجرة بنفس العقد (فتثبت في الذمة وإن تأخرت المطالبة بها) لأنها عوض أطلق في عقد معاوضة فملك بمطلق العقد كالثمن والصداق.

(وله الوطء إذا كانت الأجرة أمة) لأنه ملكها بالعقد (سواء كانت) الإجارة إجارة عين كعبد ودار معينة (أو في الذمة) سواء اشترط الحلول أو أطلق وسواء كانت المدة تلي العقد أو لا وأما قوله تعالى ﴿فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن﴾ [الطلاق: ٦] وقوله – صلى الله عليه وسلم – «ورجل استأجر أجيرا فاستوفى منه ولم يوفه أجره» فيحتمل أنه أراد الإيتاء عند الشروع في الرضاع أو تسليم نفسها وكذلك الحديث ويحققه أن الإيتاء في وقت لا يمنع وجوبه قبله، لقوله تعالى ﴿فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن﴾ [النساء: ٢٤] والصداق يجب قبل الاستمتاع وهذا هو الجواب عن الحديث." (١)

"بل ما يؤخذ بسبب قلعه وضمان نقصه، أو) أخذ بسبب (تملكه بالقيمة يكون بمثابة ما لو أتلف الوقف وأخذت منه) أي المتلف (قيمته يشترى بها ما يقوم مقامه فكذا هنا) يشترى بالقيمة أو بما أخذ من أرش القلع ما يقوم مقامه والظاهر: أن الآلات والغراس المقلوع باق على الوقف فإن أمكن وضعه في محل آخر وإلا بيع واشترى بثمنه ما يقوم مقامه (وهو) أي الحكم (كما قاله) صاحب الفروع.

(وهو ظاهر، وظاهر كلامهم: لا يقلع الغراس) والبناء (إذا كانت الأرض وقفا) وتقدم أنه لا يتملك إلا تام الملك وحينئذ فيبقى بأجرة المثل (بل قال الشيخ: ليس لأحد أن يقلع غراس المستأجر وزرعه صحيحة، كانت الإجارة أو فاسدة) لتضمنها الإذن في وضعه (بل إذا بقي فعليه) أي مالكه (أجرة المثل، وإن أبقاه) أي الغراس أو البناء الموقوف (بالأجرة فمتى باد بطل الوقف، وأخذ الأرض صاحبها فانتفع بها) .

وقال الشيخ تقي الدين فيمن احتكر أرضا بنى فيها مسجدا، أو بناء وقفه عليه: متى فرغت المدة وانهدم

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٤/ ٤٠

البناء زال حكم الوقف، وأخذوا أرضهم فانتفعوا بها، وما دام البناء قائما فيها **فعليه أجرة المثل قال** في الإنصاف: وهو الصواب ولا يسع الناس إلا ذلك.

(ومحل الخيرة) بين ما تقدم (أيضا ما لم يكن البناء مسجدا ونحوه) كسقاية وقنطرة (فلا يهدم ولا يتملك، وتلزم الأجرة إلى زواله) لأنه العرف إذ وضع هذه للدوام (ولا يعاد) المسجد ونحوه لو انهدم (بغير رضا رب الأرض) لزوال حكم الإذن بزوال العقد.

(ولو غرس أو بنى مشتر) فيما اشتراه (ثم فسخ البيع بعيب) أو غبن أو إقالة أو خيار شرط ونحوه (كان لرب الأرض الأخذ) أي أخذ غراس المشتري أو بنائه (بالقيمة أو القلع وضمان النقص) لأنه وضع بحق وفي ذلك جمع بين حق البائع والمشتري (و) له (تركه) أي الغراس أو البناء (بالأجرة) إن تراضيا عليها لأن الحق لا يعدوهما.

(وأما المبيع بعقد فاسد إذا غرس فيه المشتري أو بنى، فحكمه حكم المستعير إذا غرس أو بنى على ما يأتي في بابه) أي فلا يقلع غراسه ولا بناءه مجانا بل لرب الأرض تملكه بقيمته أو قلعه وضمان نقصه لأن تعاطيه العقد معه وإن كان فاسدا يتضمن الإذن في الانتفاع وكذا مستأجر بعقد فاسد.

(وإن كان فيها) أي الأرض التي انقضت إجارتها (زرع بقاؤه بتفريط مستأجر مثل أن يزرع) المستأجر (زرعا لم تجر العادة بكماله قبل انقضاء المدة فحكمه حكم زرع الغاصب) لأن." (١)

"جمع بين متضادين لأن تقديره المدة يقتضي التفريغ بعدها وشرط التبقية يخالفه، ولأن مدة التبقية مجهولة وأما في الثانية: فلأنه اكتراها لزرع شيء لا ينتفع بزرعه في مدة الإجارة أشبه إجارة أرض السبخة للزرع.

(وإذا تسلم العين) المعقود عليها (في الإجارة الفاسدة حتى انقضت المدة) أو بعضها أو مدة يمكن استيفاء المنفعة فيها أولا (فعليه أجرة المثل) لمدة بقائها في يده (سكن أو لم يسكن) لأن المنافع تلفت تحت يده بعوض لم يسلم للمؤجر فرجع إلى قيمتها كما لو استوفاه.

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٤/٤٤

(وإن لم يتسلم) العين في الإجارة الفاسدة (لم يلزمه أجرة ولو بذلها) أي العين (المالك) لأن المنافع لم تتلف تحت يده والعقد الفاسد لا أثر له بخلاف الإجارة الصحيحة.

(وإن اكترى) المستأجر (بدراهم وأعطاه) أي المؤجر (عنها دنانير) أو ثيابا أو حيوانا أو عقارا أو نحوه (ثم انفسخ العقد) بالعيب أو نحوه (رجع المستأجر بالدراهم) لأن العقد إذا انفسخ رجع كل من المتعاقدين في العوض الذي بذله وعوض العقد هو الدراهم والمؤجر أخذ الدنانير ونحوها بعقد آخر ولم ينفسخ أشبه ما إذا قبض الدراهم ثم صرفها بدنانير، أو اشترى بها شيئا وكذلك البيع ونحوه وتقدم.

(وإذا انقضت المدة) أي مدة الإجارة أو استوفى العمل من العين المؤجرة (رفع المستأجر يده عن العين المؤجرة ولم يلزمه) أي المستأجر (الرد ولا مؤنته كمودع) لأنه عقد لا يقتضي الضمان فلا يقتضي الرد ولا مؤنته بخلاف العارية وفي التبصرة يلزم المستأجر رد العين المؤجرة إذا شرط عليه.

(وتكون) العين المؤجرة بعد انقضاء مدة الإجارة (في يده) أي المستأجر (أمانة) كما كانت في المدة.

ف (إن تلفت) المؤجرة قبل ردها (من غير تفريط) ولا تعد (فلا ضمان عليه) كالوديعة لكن متى طلبها ربها وجب تمكينه منها فإن منعه لغير عذر صارت مضمونة كالمغصوبة، وتملؤها كالأصل.

فلو استأجر دابة فولدت عنده كان ولدها أمانة كأمه، وليس له الانتفاع به لأنه غير داخل في العقد وهل له إمساكه بغير إذن مالكه تبعا لأصله أم لا كمن أطارت الريح إلى داره ثوب غيره خرجه القاضي وابن عقيل على وجهين.

(ولا تقبل دعواه) أي المستأجر (الرد) أي رد العين المؤجرة إلى مالكها إذا أنكره (إلا ببينة لأنه قبضه) أي المؤجر (لمنفعة نفسه) فهو (كالمرتهن والمستعير) .

والمضارب " تتمة " قال القاضي فيمن استأجر عبدا للخدمة: أن له المسافرة به في العقد المطلق قال فإن شرط ترك المسافرة به لزم الشرط وقال: ليس للسيد أن يسافر برقيقه إذا آجره.." (١)

"(قبل أن يبلى الميت) لأن بقاء هذه بحكم العارية فوجب كونه بلا أجرة كالخشب على الحائط ولأنه لا يملك الرجوع في عين المنفعة المذكورة لإضراره بالمستعير إذن فلا يملك طلب بدلها كالعين الموهوبة (بل في زرع) أي إذا أعاره الأرض للزرع ثم رجع المعير قبل أوان حصاده وهو لا يحصد قصيلا فإن له مثل أجرة الأرض المعارة من حين رجع إلى حين الحصاد، لوجوب تبقيته في أرض المعير إلى أوان حصاده قهرا عليه، لكونه لم يرض بذلك بدليل رجوعه ولأنه لا يملك أن يأخذ الزرع بقيمته لأن له أمدا ينتهي إليه، وهو قصير بالنسبة إلى الغرس، فلا داعي إليه ولا أن يقلعه ويضمن نقصه لأنه لا يمكن نقله إلى أرض أخرى بخلاف الغرس وآلات البناء.

(ويجوز أن يستعير دابة ليركبها إلى موضع معلوم فإن جاوزه فقد تعدى) لأنه بغير إذن المالك.

(**وعليه أجرة المثل للزائد**) على المأذون فيه (خاصة) لأنه الذي حصل فيه التعدي دون ما استعار له (وإن قال المالك: أعرتكها) لتركبها أو تحمل عليها (إلى فرسخ فقال المستعير) بل أعرتنيها (إلى فرسخين فالقول قول المالك) لأنه منكر لإعارة الزائد والأصل عدمها كما لو أنكر الإعارة من أصلها (وإن اختلفا في صفة العين حين التلف) بأن قال المعير: كان العبد كاتبا أو خياطا ونحوه وأنكره المستعير (أو) اختلفا (في قدر القيمة) أي قيمة العين المعارة بعد تلفها (فقول مستعير) بيمينه لأنه غارم ومنكر لما يدعيه المعير من الزيادة، والأصل، عدمها إلا أن يكون للمعير بينة وعلى قياس ما تقدم في غير موضع: إنما يقبل قول مستعير إن ساغ.

(وإن حمل السيل بذرا إلى أرض) لغير مالك البذر (فنبت فيها فهو) أي الزرع (لصاحبه) أي البذر لأنه نماء ملكه (مبقى إلى الحصاد) لعدم عدوان ربه وإن كان يحصد قصيلا حصد قاله الحارثي.

(ولرب الأرض أجرة مثله) لأن إلزامه تبقية زرع لم يأذن فيه في أرضه بغير أجرة إضرار به، فوجب أجر المثل، كما لو انقضت مدة الإجارة وفي الأرض زرع بغير تفريطه ولا يجبر رب الزرع على قلعه.

(وإن أحب مالكه قلعه فله ذلك، وعليه تسوية الحفر وما نقصت) لأنه أدخل النقص على ملك غيره

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٤/٤٦

لاستصلاح ملكه.

(وإن حمل) السيل (غرسا) إلى أرض آخر فنبت فيها (فكغرس مشتر شقصا فيه شفعة) إذا أخذه الشفيع فلرب الأرض أن يتملكه بقيمته أو يقلعه، ويضمن نقصه كالشفيع وليس له قلعه مجانا لأنه لم يحصل من ربه عدوان فيه (وكذا." (١)

"لجاهل بالحال فيستقر على المستأجر ضمان المنفعة.

وعلى المستعير ضمان العين (وليس له) أي المستعير (أن يستعمل ما استعاره في غير ما يستعمل فيه مثله، مثل أن يحشو القميص قطنا كما يفعل بالجوالق) غرارة من شعر ونحوه (أو يحمل فيه) أي القميص (ترابا أو يستعمل المناشف والطنافس في ذلك) أي حشو القطن أو التراب (أو يستظل بها من الشمس أو نحوه) لأنه غير مأذون فيه لفظا ولا عرفا (فإن فعل) ذلك (ضمن ما نقص من أجزائها بهذه الاستعمالات) لتعديه بها (فإن اختلفا) أي المعير والمستعير (فيما ذهبت به أجزاؤها فقال المستعير) ذهبت (بالاستعمال المعهود) أي المعتاد (وقال المعير) ذهبت (بغيره ولا بينة، فقول مستعير مع يمينه ويبرأ من ضمانها) لأنه منكر والأصل براءته (ويجب) على المستعير (الرد) للعارية (بمطالبة المالك) له بالرد، ولو لم ينقض غرضه منها، أو بمضي الوقت لأن الإذن هو المسلط لحبس العين وقد انقطع بالطلب.

(و) يجب الرد أيضا (بانقضاء الغرض من العين) المعارة لأن الانتفاع هو الموجب للحبس وقد زال (وبانتهاء التأقيت) إن كانت العارية مؤقتة لانتهائها (وبموت المعير أو المستعير) لبطلان العارية بذلك لأنها عقد جائز من الطرفين (وحيث تأخر الرد فيما ذكرنا ففيه) أي المعار (أجرة المثل) لمدة تأخيره (لصيرورته) أي المعار (كالمغصوب قاله الحارثي) لعدم الإذن فيه (وعلى مستعير مؤنة رد العارية إلى مالكها كمغصوب) لما تقدم من قوله - صلى الله عليه وسلم - «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» وإذا كانت واجبة الرد وجب أن تكون مؤنة الرد على من وجب عليه الرد.

و (لا) يجب على المستعير (مؤنتها) أي العارية من مأكل ومشرب ما دامت (عنده) بل ذلك على مالكها كالمستأجرة (وعليه) أي المستعير (ردها) أي العارية (إليه) أي المالك أو وكيله (إلى الموضع الذي أخذها

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٦٨/٤

منه) كالمغصوب (إلا أن يتفقا على ردها إلى غي رهـ) قاله في الشرح.

(ولا يجب على المستعير أن يحملها) أي العارية (له) أي المعير (إلى موضع آخر) غير الذي استعاره فيه (فإذا أخذها) أي العارية (بدمشق وطالبه) مالكها بها (ببعلبك فإن كانت معه لزم الدفع) لعدم العذر.
(وإلا) تكن معه ببعلبك (فلا) يلزمه حملها إليها لأن الإطلاق إنما اقتضى الرد من حيث أخذ إعادة للشيء إلى ما كان عليه فلا يجب ما زاد.
(وإن استعار ما ليس بمال ككلب مباح الاقتناء) قلت: أو جلد ميتة مدبوغ (أو أبعد حرا صغيرا) قلت: ومثله مجنون (عن بيت أهله لزمه ردهما، و) لزمه (مؤنة الرد) لعموم ما." (١)

"(وإن كان) الاختلاف (بعد مضي مدة لها أجرة عادة ف) القول (قول مالك فيما مضى من المدة) مع يمينه لأنهما اختلفا في كيفية انتقال المنافع إلى ملك القابض فقدم قول المالك، كما لو اختلفا في عين فادعى المالك بيعها والآخر هبتها إذ المنافع تجري مجرى الأعيان (دون ما بقي) من المدة فلا يقبل قول المالك فيه لأن الأصل عدم العقد.
(و) إذا حلف المالك (فله أجرة مثل) لأن الإجارة لا تثبت بدعوى المالك بغير بينة وإنما يستحق بدل المنفعة، وهو أجرة المثل.

(وإن كانت الدابة قد تلفت) وقال المالك أجرتكها وقال القابض: أعرتنيها (لم يستحق صاحبها المطالبة بقيمتها لإقراره بما يسقط ضمانها) وهو الإجارة (ولا نظر إلى إقرار المستعير) بالعارية (لأن المالك رد قوله بإقراره) بالإجارة (فبطل) إقراره.

(وإن قال) المالك (أعرتك) العين (قال) القابض (بل أجرتني والبهيمة تالفة) فقول مالك لأن الأصل في القابض لمال غيره الضمان.
(وإن اختلفا في ردها) بأن قال مستعير: رددتها وأنكره المالك (فقول مالك) بيمينه لأن الأصل عدم الرد، وكالمدين إذا ادعى أداء الدين.

(وإن قال) القابض (أعرتني، أو أجرتني قال) المالك (بل غصبتني فإن كان اختلافهما عقب العقد والبهيمة

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٤/٧٣

قائمة أخذها مالكها ولا شيء له) لأن الأصل عدم الإجارة والعارية ولم يفت منها شيء ليأخذ المالك عوضه.

(وإن كان) اختلافهما و (قد مضى مدة لها أجرة فقول المالك) بيمينه لما تقدم من أن الأصل عدم الإجارة والعارية وأن الأصل في القابض لمال غيره الضمان (فتجب **له أجرة المثل على** القابض) للعين، حيث لا بينة له لأن الأصل عدم ما ادعاه.

(وإن تلفت الدابة) واختلفا (ففي مسألة دعوى القابض العارية) والمالك الغصب (هما متفقان على ضمان العين) إذ كل من الغصب والعارية مضمون (مختلفان في الأجرة) لأن المالك يدعيها لدعواه الغصب والقابض ينكرها بدعواه العارية) والقول قول المالك) لما تقدم (ف) يحلف و (تجب له أجرة المثل) على القابض (كما تقدم وفي دعواه) أي القابض (الإجارة) مع دعوى المالك الغصب هما (متفقان على وجوب الأجرة، مختلفان في ضمان العين والقول قول المالك فيغرم القابض قيمتها إذا كانت تالفة في الصورتين) أي في دعوى الإجارة ودعوى العارية، حيث ادعى المالك الغصب فيهما ويغرم القابض أيضا أجرة مثلها إلى حين التلف فيهما، كما علم مما تقدم.

(وإن قال) المالك (أعرتك قال) القابض (بل أودعتني فقول مالك)." (١)

"؛ لأنه فات عليه بعض ما شمله عقد الشراء، وهو الطلع الذي لم يؤبر حال العقد، فهو كما لو شمل الشراء الشقص وعرض معه.

(وإن قاسم المشتري وكيل الشفيع) في غيبة الشفيع (أو قاسم) المشتري (الشفيع لكونه أظهر له زيادة في الثمن، أو) لكونه أظهر (أن الشقص موهوب له ونحوه) بأن أظهر بأن الشراء لغيره (ثم غرس) المشتري (أو بنى) فيما خرج له بالقسمة (لم تسقط الشفعة) ؛ لأن الشفيع لم يترك الطلب بها إعراضا عنها، بل لما أظهره المشتري.

، وكذا لو كان الشفيع غائبا، أو صغيرا وطالب المشتري الحاكم بالقسمة فقاسم، ثم قدم الغائب وبلغ الصغير، فلهما الأخذ (وللشفيع الأخذ بها إذا علم الحال، ويدفع قيمة الغراس، أو البناء) لربهما (حين تقويمه) أي: الغراس أو البناء (وصفة تقويمه: أن الأرض تقوم مغروسة، أو مبنية ثم تقوم خالية) من الغراس،

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٤/٧٥

أو البناء (فيكون ما بينهما قيمة الغراس، أو البناء) لأن ذلك هو الذي زاد بالغراس أو البناء (فيملكه) أي: الغراس، أو البناء الشفيع بما بين القيمتين (أو يقلعه) أي: الغراس، أو البناء إن أحب.

(ويضمن نقصه من القيمة) المذكورة، وهي ما بين قيمة الأرض مغروسة، أو مبنية وبين قيمتها خالية (بالقلع) متعلق بنقصه، وإن غرس المشتري مثلا أو بنى مع الشفيع أو وكيله في المشاع ثم أخذه الشفيع فالحكم في أخذ نصيبه من ذلك كالحكم في أخذ جميعه (فإن اختار الشفيع أخذه) أي: الغراس، أو البناء بقيمته (وأراد المشتري ذلك) أي: قلعه لأنهما ملكه على انفراده.

(ولو مع ضرر) يلحق الأرض؛ لأنه تخليص عين ماله مما كان حين الوضع في ملكه (ولا يضمن) مشتر (نقص الأرض) بقلع غراسه أو بنائه لانتفاء عدوانه، فيخير الشفيع بين أخذ الشقص ناقصا بكل الثمن، أو تركه.

(ولا يلزمه) أي: المشتري (تسوية حفرها) إذا قلع غراسه، أو بناءه لعدم عدوانه (ولا يلزم الشفيع إذا أخذ الغراس أو البناء دفع ما أنفقه) المشتري على الغراس والبناء (سواء كان) ما أنفقه (أقل من قيمته، أو أكثر) منها بل تلزمه قيمته فقط (وإن حفر) المشتري (فيها) أي: البقعة المشفوعة (بئرا) بعد المقاسمة لما تقدم، أو حفرها مع الشفيع، أو وكيله على ما تقدم تفصيله في البناء، ثم أخذ الشفيع بالشفعة (أخذها) أي: البئر (الشفيع) مع الشقص (ولزمه) أي: الشفيع للمشتري (أجرة المثل لحفرها) ؛ لأن المشتري لم يتعد بحفرها.

(وإن باع شفيع ملكه من الأرض) التي بيع منها الشقص المشفوع (أو) باع (بعضه) أي: بعض ملكه منها (قبل العلم) ببيع شريكه (لا بعده،." (١)

"له) ؛ لأن ربه لم يجعل على رده من غير البلد الذي عينه عوضا، فالراد متبرع بعمله (كما لو جعل) رب آبقين (له في رد أحد عبديه) كسالم شيئا (معينا، فرد) العبد (الآخر) فلا يستحق المعين قلت بل ما قدره الشارع، وكذا التي قبلها.

(وإن قال) رب آبقين: (من رد عبدي فله كذا، فرد أحدهما فله نصف الجعالة) ؛ لأنه رد نصفها، ويأتي لو هرب قبل تسليمه لم يستحق شيئا.

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ١٥٧/٤

(ومن فعله) أي: العمل المجاعل عليه (قبل أن يبلغه الجعل لم يستحقه) أي: الجعل، ولا شيئا منه؛ لأنه متبرع بعمله (وحرم) عليه (أخذه) أي: الجعل؛ لأنه من أكل المال بالباطل.
(وسواء رده) قبل بلوغ الجعل أو بعده؛ إذ الجعل في مقابلة العمل لا التسليم أي: سلم المردود، ونحوه.

(ويصح الجمع بين تقدير المدة والعمل) كأن يقول: من خاط لي هذا الثوب في يوم فله كذا، فإن أتى به فيها استحق الجعل، ولم يلزمه شيء آخر، وإن لم يف به فيها، فلا يلزمه شيء له قاله في الشرح بخلاف الإجارة، فالجعالة، وإن كانت نوع إجارة، لكن تخالفها في أشياء، منها هذه المسألة، ومنها أن الفاعل لم يلتزم الفعل، وأن العقد قد يقع لا مع معين، كمن فعل كذا فله كذا.

(وكل ما جاز أن يكون عوضا في الإجارة جاز أن يكون عوضا في الجعالة) فيصح أن يجعل لعامل نفقته وكسوته، كاستئجاره بذلك مفردا أو مع دراهم مسماة، وتزيد الجعالة بجعل مجهول من مال حربي، وتقدم.

(وكل ما جاز أخذ العوض عليه في الإجارة من الأعمال جاز أخذه) أي: العوض (عليه في الجعالة، وما لا يجوز أخذ العوض عليه في الإجارة كالغناء، والزمر، وسائر المحرمات لا يجوز أخذ الجعل عليه) لقوله تعالى ﴿ولا تعاونوا على الإثم والعدوان﴾ [المائدة: ٢] .

(والعدوان وما يختص أن يكون فاعله من أهل القربة) بأن اشترط إسلام فاعله (مما لا يتعدى نفعه فاعله كالصلاة، والصيام لا يجوز أخذ الجعل عليه) كما تقدم في الإجارة ،فأما ما يتعدى نفعه كالأذان، ونحوه) كتعليم فقه، وقرآن، وقضاء، وإفتاء على تفصيل يأتي في القضاء، ورقية (فيجوز) لحديث أبي سعيد (وتقدم في الإجارة) مفصلا.

(وإن جعل) لمن عمل له عملا (عوضا مجهولا كقوله: من رد عبدي الآبق فله نصفه أو من رد ضالتي فله ثلثها أو فله ثوب، ونحوه) من المجهولات (أو) جعل له عوضا (محرما كالخمر فله في ذلك كله أجرة المثل) ؛ لأنه عمل بعوض لم يسلم له.

(وإن قال من داوى لي هذا) الجريح (حتى يبرأ من جرحه أو) داوى هذا المريض حتى يبرأ من (مرضه أو)." (١)

"داوى هذا الأرمد حتى يبرأ من (رمده فله كذا لم يصح) العقد فيها مطلقا صححه في الإنصاف، وغيره.

(وهي) أي: الجعالة (عقد جائز) من الطرفين قال في الشرح: لا نعلم في ذلك خلافا (لكل واحد منهما) أي: من الجاعل، والمجعول له المعين (فسخها) متى شاء كسائر العقود الجائزة.

(فإن فسخها العامل) ، ولو بعد شروعه في العمل (لم يستحق) لما عمله (شيئا) ؛ لأنه فوت على نفسه حيث لم يأت بما شرط عليه، كعامل المساقاة.

(وإن فسخها الجاعل) قبل شروع العامل لم يلزمه شيء و (بعد الشروع فعليه للعامل أجرة) مثل (عمله) ؛ لأنه عمل بعوض، ولم يسلم له فكان له أجرة عمله، وما عمله بعد الفسخ لا أجرة له عليه؛ لأنه عمل غير مأذون فيه.

وإن زاد الجاعل أو نقص من الجعل قبل الشروع في العمل جاز، وعمل به؛ لأنها عقد جائز فجاز فيه ذلك كالمضاربة.

(وإن اختلفا في أصل الجعل) أي: التسمية بأن أنكرها أحدهما (فقول من ينفيه (؛ لأن الأصل عدمه.

(و) إن اختلفا (في قدره) أي: الجعل (أو) اختلفا في قدر (المسافة) بأن قال الجاعل: جعلت ذلك لمن رده من عشرة أميال، فقال العامل: بل من ستة أميال مثلا (فقول جاعل) ؛ لأنه منكر لما يدعيه العامل زيادة عما يعترف به، والأصل براءته منه، وكذا لو اختلفا في عين العبد الذي جعل العوض في رده.

(ومن عمل لغيره عملا بغير جعل فلا شيء له) ؛ لأنه بذل منفعته من غير عوض فلم يستحقه، ولئلا يلزم الإنسان ما لم يلتزمه، ولم تطب نفسه به (إن لم يكن) العامل (معدا لأخذ الأجرة فإن كان) معدا لذلك

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٤/٢٠٥

(كالملاح، والمكاري، والحجام، والقصار، والخياط، والدلال، ونحوهم) كالنقاد، والكيال، والوزان، وشبههم (ممن يرصد نفسه للتكسب بالعمل، وأذن له) المعمول في العمل (فله أجرة المثل) لدلالة العرف على ذلك (وتقدم معناه في الإجارة) .

(إلا في تخليص متاع غيره من بحر أو فم سبع أو فلاة، ولو) كان المخلِص (عبدا فله) أي: العامل (أجرة مثله) ، وإن لم يأذن له ربه؛ لأنه يخشى هلاكه، وتلفه على مالكه بخلاف اللقطة، وكذا لو انكسرت السفينة فخلص قوم الأموال من البحر فتجب لهم الأجرة على الملاك؛ لأن فيه حثا، وترغيبا في إنقاذ الأموال من الهلكة، فإن الغواص إذا علم أن له الأجرة غرر بنفسه، وبادر إلى التخليص بخلاف ما إذا علم أنه لا شيء له.

(وإلا في رد آبق من قن مثلا ومدبر مثلا وأم ولد إذا كان) الراد (غير الإمام فله ما قدره الشارع دينار، أو اثني عشر درهما) روي عن عمر، وعلي، وابن مسعود، وروى ابن أبي مليكة، وعمرو بن دينار مرسلا «أن النبي – صلى الله عليه وسلم –." (١)

"في الوكالة: يقبل قول الناظر المتبرع في دفع لمستحق، وإن لم يكن متبرعا لم يقبل قوله إلا ببينة (ونحوه) كشراء طعام أو شراب شرطه الواقف؛ لأن الناظر هو الذي يلي الوقف، وحفظه، وحفظ ريعه، وتنفيذ شرط واقفه وطلب الحظ فيه مطلوب شرعا فكان ذلك إلى الناظر (وله) أي: الناظر (وضع يده عليه) أي: الوقف مثلا وعلى ريعه.

(و) له (التقرير في وظائفه ذكروه في ناظر المسجد فينصب من يقوم بوظائفه من إمام، ومؤذن وقيم، وغيرهم، كما أن للناظر الموقوف عليه نصب من يقوم بمصلحته) أي: الوقف (من جاب، ونحوه) كحافظ قال الحارثي: ومتى امتنع من نصب من يجب نصبه نصبه الحاكم، كما في عضل الولي في النكاح انتهى قلت: وكذا لو طلب جعلا على النصب.

(وإن أجر الناظر) العين الموقوفة ب (أنقص **من أجرة المثل صح**) عقد الإجارة (وضمن) الناظر (النقص **عن أجرة المثل إن** كان المستحق غيره، وكان أكثر مما يتغابن به في العادة كالوكيل إذا باع بدون ثمن المثل أو أجر بدون أجرة المثل، وفيه وجه بعدم الصحة قال الحارثي: وهو الأصح لانتفاء الإذن فيه.

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٢٠٦/٤

(ولا تنفسخ الإجارة) حيث صحت (لو طلب) الوقف (بزيادة) عن الأجرة الأولى، وإذ لم يكن فيها ضرر؛ لأنها عقد لازم من الطرفين، وتقدم (قال المنقح: لو غرس) الموقوف عليه (أو بنى) لنفسه (فيما هو وقف عليه وحده فهو) أي: الغراس، والبناء (له) أي: الغارس أو الباني (محترم) ؛ لأنه وضعه بحق قلت: فلو مات، وانتقل الوقف لغيره فينبغي أن يكون كغرس، وبناء مستأجر انقضت مدته.

(وإن كان) الغارس (أو الباني شريكا) فيما غرس أو بنى فيه، بأن كان الوقف عليه، وعلى غيره (أو) كان (له النظر فقط) دون الاستحقاق (ف) غرسه أو بناؤه (غير محترم) فلباقي الشركاء المستحقين هدمه.

(ويتوجه إن أشهد) أي: فغرسه، وبناؤه له محترما أو غير محترم على ما سبق تفصيله (وإلا) بأن لم يشهد أنه له (ف) غرسه، وبناؤه (ل‍لوقف) تبعا للأرض (ولو غرسه) الناظر أو بناه (للوقف أو من) مال (الوقف فوقف، ويتوجه في غرس أجنبي) ، ومثله بناؤه، والمراد بالأجنبي غير الناظر، والموقوف عليه (أنه للوقف بنيته انتهى) ، والتوجيهان لصاحب الفروع قال الشيخ تقي الدين يد الواقف ثابتة على المتصل به ما لم تأت حجة تدفع موجبها كمعرفة كون الغارس غرسها له بحكم إجارة أو إعارة أو غصب، ويد المستأجر على المنفعة فليس له دعوى البناء بلا حجة، ويد أهل عرصة مشتركة ثابتة." (١)

"ونحوه فإذا زال هذا الوصف عنه أزيلت يده فإن عاد عاد حقه.

(قاله الشيخ) ، وهذا في الناظر المشروط مرجوح، والذي جزم به في المنتهى، وغيره أنه إذا فسق يضم إليه أمين جمعا بين الحقين ولا تزال يده إلا أن لا يمكن حفظ الوقف منه فتزال ولايته؛ لأن مراعاة حفظ الوقف أهم من إبقاء ولاية الفاسق عليه.

قال الشيخ (الشيخ ومتى فرط) الناظر (سقط مما له) أي: من المعلوم (بقدر ما فوته على الوقف من الواجب) عليه من العمل فيوزع ما قدر له على ما عمل، وعلى ما لم يعمله، ويسقط قسط ما لم يعمله، ويؤيده ما ذكره بقوله (وفي الأحكام السلطانية في العامل يستحق ما) جعل (له إن كان) الجعل (معلوما فإن قصر) العامل (فترك بعض العمل لم يستحق ما قابله) أي: ما قابل بعض العمل المتروك (المتروك وإن كان) العمل قد وجد لكن (بجناية) أي: مع جناية (منه) أي: العامل (استحقه) أي: الجعل لوجود العمل ولا يستحق الزيادة على الجعل، وإن كان عمله يساوي أكثر مما جعل له؛ لأن الجاعل لم يلتزمها (يلتزمها

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٤/٢٦٩

وإن كان) الجعل (مجهولا) ولم يكن من مال كفار فالجعالة فاسدة وللعامل (أجرة مثله) كما تقدم في الجعالة (فإن كان) أي: الجعل (مقدرا في الديوان، وعمل به) أي: بذلك المقدر جماعة من العمال (فهو أجرة المثل) يستحقه ذلك العامل الذي لم يسم له شيء؛ لأن الظاهر موافقته للواقع.

(وإن شرط) الواقف (لناظر أجرة) أي: عوضا معلوما فإن كان المشروط **لقدر أجرة المثل اختص** به، وكان مما يحتاج إليه الوقف من أمناء، وغيرهم من غلة الوقف، وإن كان المشروط أكثر (فكلفته) أي: كلفة ما يحتاج إليه الوقف من نحو أمناء، وعمال (عليه) أي: على الناظر يصرفها من الزيادة (حتى يبقى) له (أجرة مثله) إلا أن يكون الواقف شرطه له خالصا، وهذا المذكور في الناظر نقله الحارثي عن الأصحاب وقال: ولا شك أن التقدير بقدر معين صريح في اختصاص الناظر به فتوقف الاختصاص على ما قالوا لا معنى له - إلى أن قال - وصريح المحاباة لا يقدح في الاختصاص به إجماعا.
(وإن لم يسم) الواقف (له) أي: الناظر (شيئا فقياس المذهب إن كان مشهورا بأخذ الجاري) أي: أجر المثل (على عمله) أي: معدا لأخذ العوض على عمله (فله جاري) أي: أجرة مثل (عمله، وإلا) بأن لم يكن معدا لأخذ العوض على عمله (فلا شيء له) ؛ لأنه متبرع بعمله، وهذا في عامل الناظر، واضح، وأما الناظر فقد تقدم إذا لم يسم له شيء يأكل بالمعروف، إلا أن يكون هذا من تتمة كلام القاضي في." (١)
"السلطانية، وعمل الناس على خلافه.
(قال القاضي: وإن غاب من ولاه) السلطان أو نائبه (فنائبه أحق) لقيامه مقامه (ثم) إن لم يكن له نائب (من رضيه أهل المسجد لتعذر إذنه) .

(وإن علق الواقف الاستحقاق بصفة استحق من اتصف بها فإن زالت عنه زال استحقاقه) ، وإن عادت عاد استحقاقه (فلو وقف) شيئا (على المشتغلين بالعلم استحق من اشتغل به فإن ترك الاشتغال زال استحقاقه فإن عاد) إلى الاشتغال (عاد استحقاقه) ؛ لأن الحكم يدور مع علته وجودا، وعدما.

قال الحارثي (وإن شرط الواقف في الصرف نصب الناظر للمستحق كالمدرس، والمعيد، والمتفقهة) أي: الطلبة (بالمدرسة مثلا فلا إشكال في توقف الاستحقاق على نصب الناظر له) أي: المدرس، ونحوه عملا

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٢٧١/٤

بالشرط.
(وإن لم يشترط) الواقف نصب الناظر للمستحق (بل قال: ويصرف الناظر إلى مدرس أو معيد أو متفقهة بالمدرسة لم يتوقف الاستحقاق على نصب الناظر ولا الإمام بل لو انتصب مدرس أو معيد بالمدرسة، وأذعن له الطلبة بالاستفادة، وتأهل لذلك استحق ولم تجز منازعة لوجود الوصف المشروط) أي: التدريس، والإعادة (وكذا لو قام طالب بالمدرسة متفقها، ولو لم ينصبه ناصب) استحق لوجود التفقه.
(وكذا لو شرط الصرف المطلق إلى إمام مسجد أو مؤذن أو قيم فأم إمام ورضيه الجيران) أو أذن فيه مؤذن (أو قام بخدمة مسجد قائم قائم ونحو ذلك) كان مستحقا لوجود الشرط انتهى.

(قال الشيخ: ولو وقف لمدرس لمدرس وفقهاء فللناظر ثم الحاكم تقدير أعطيتهم فلو زاد النماء فهو لهم وليس تقدير الناظر أمرا حتما كتقدير الحاكم بحيث لا يجوز له أو لغيره زيادته، ونقصه لمصلحة) وقريب منه تغيير أجرة المثل، ونفقته، وكسوته؛ لأنه يختلف باختلاف الأزمان، والأحوال وليس من نقض الاجتهاد بالاجتهاد بل عمل بالاجتهاد الثاني لتغير السبب (وإن قيل: أن المدرس لا يزاد ولا ينقص بزيادة النماء، ونقصه للمصلحة كان باطلا؛ لأنه لهم فالحكم بتقديم مدرس أو غيره باطل لم نعلم أحدا يعتد به قال به ولا بما يشبهه ولو نفذه حاكم، وإنما قدم القيم، ونحوه؛ لأن ما يأخذه أجرة) .
عمله (ولهذا يحرم أخذه فوق أجرة مثله بلا شرط قال في الفروع: وجعل) أي: الشيخ تقي الدين (الإمام، والمؤذن كالقيم بخلاف المدرس، والمعيد، والفقهاء) أي: المتفقهة (فإنهم من جنس واحد وقال الشيخ أيضا لو عطل مغل مسجد سنة تقسطت الأجرة المستقبلة عليها) .
أي: على السنة التي تعطل مغلها (وعلى السنة الأخرى) التي لم يتعطل مغلها (لتقوم الوظيفة فيهما) أي: السنتين (فإنه خير من التعطيل ولا ينقص الإمام بسبب تعطيل الزرع بعض العام قال." (١)
"كمنفعة العبد ومن قال ليست مالا ممنوعا لأنه يجوز المعاوضة عنها وبها ثم إن لم تكن مالا أجريت مجرى المال (فإن طلقها قبل الدخول وقبل استيفاء المنفعة فعليه نصف أجرة ذلك) النفع الذي جعله صداقا لها.
(وإن كانت) المنفعة التي جعلها صداقا لها (مجهولة كرد آبقها أين كان وخدمتها فيما شاءت شهرا لم يصح) ذلك صداقا لأنه عوض في عقد معاوضة فلم يصح مجهولا كالثمن في البيع والأجرة في الإجارة

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٢٧٥/٤

(وإن تزوجها على منافعه) المعلومة (أو) على (منافع غيره المعلومة مدة معلومة صح) بدليل قصة موسى وقياسا على منفعة العبد.

(ويصح) أن يتزوجها (على عمل معلوم) كخياطة ثوب معين (منه ومن غيره) فإن تلف الثوب قبل خياطته فعليه أجرة المثل كما لو أصدقها تعليم عبدها صناعة فمات قبل ذلك وإن عجز عن خياطته مع بقائه فمات لمرض ونحوه فعليه أن يقيم مقامه من يخيطه وإن طلقها قبل خياطته وقبل الدخول فعليه خياطة نصفه إن أمكن معرفة نصفه، وإلا فنصف الأجرة إلى أن يبدل خياطة أكثر من نصفه بحيث يعلم أنه قد خاط النصف يقينا ذكره في الشرح انتهى.

(و) يصح أيضا أن يتزوجها على (دين سلم أو غيره وعلى غير مقدور له كآبق ومغتصب يحصلهما ومبيع اشتراه ولم يقبضه نصا ولو مكيلا ونحوه) كموزون ومعدود ومذروع لأن الصداق ليس ركنا في النكاح فاغتفر الجهل اليسير والغرر الذي يرجى زواله ولأن القصد بالنكاح الوصلة والاستمتاع.

(وعليه) أي: على الزوج (تحصيله) أي: المبيع قبل قبضه ونحوه (فإن تعذر) عليه تحصيله (ف) عليه (قيمته) لمحل الحاجة وإن كان مثليا فلها مثله عند تعذره لأن المثل أقرب إليه.

(و) يصح أن يتزوجها (على أن يشتري لها عبد زيد) لأنه مال معلوم (أو) أن يتزوجها على أن يعتق أباها أو عتق قن له من ذكر أو أنثى لأن بذل العوض له في مقابلته جائز.

(فإن تعذر شراؤه أو طلب) ربه (به أكثر من قيمته فلها قيمته) لأنه عوض تعذر تسليمه فرجع إلى قيمته كما لو كان بيده فاستحق (فإن جاءها بقيمته مع إمكان شرائه لم يلزمها قبوله) لأنه يفوت عليها الغرض في عتقه.

(وكل موضع لا تصح فيه التسمية أو خلا العقد عن ذكره حتى في التفويض ويأتي يجب مهر المثل بالعقد) لأن المرأة لا تسلم إلا ببدل ولم يسلم البدل وتعذر رد العوض فوجب بدله كما لو باعه سلعة بخمر فتلفت عند المشتري.

(وإن أصدقها تعليم أبواب فقه أو) أبواب (حديث أو) تعليم (شيء من شعر مباح أو أدب أو صنعة أو كتابة أو ما يجوز أخذ الأجرة على تعليمه." (١)

"(ولو فوضت المرأة) بضع (نفسها) بأن أذنت لوليها أن يزوجها بلا مهر (ثم طالبت بفرض مهرها بعد تغيير مهر مثلها أو) بعد (دخوله بها لوجب مهر المثل حالة العقد) لأنه وقت الوجوب.

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٥/١٣٠

(ولها المطالبة بفرضه هنا وفي كل موضع فسدت فيه التسمية) قبل الدخول وبعده فإن امتنع أجبر عليه، لأن النكاح لا يخلو من المهر، فكان لها المطالبة ببيان قدره (فإن تراضيا) أي الزوجان المكلفان الرشيدان (على فرضه) أي المهر (جاز) ما اتفقا عليه (وصار حكمه حكم المسمى) في العقد (قليلا كان أو كثيرا سواء كانا عالمين مهر المثل، أو لا) أي أو جاهلين به المثل لأنه إن فرض لها كثيرا بذل لها من ماله فوق ما يلزمه.

وإن فرض لها يسيرا فقد رضيت بدون ما يجب لها.

(وإلا) أي وإن لم يتراضيا على شيء (فرضه) أي مهر المثل (حاكم بقدر مهر المثل) لأن الزيادة عليه ميل على الزوج والنقص عنه على الزوجة ولا يحل الميل ولأنه إنما يفرض بدل البضع فيقدر بقدره كسلعة أتلفت يقومها بما يقول أهل الخبرة (وصار) ما قدره الحاكم من المهر أو تراضيا عليه (كالمسمى) في العقد (يتنصف بالطلاق قبل الدخول ولا تجب المتعة معه) لعموم قوله تعالى ﴿وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم﴾ [البقرة: ٢٣٧] (فإذا فرضه) الحاكم (لزمهما) أي الزوجين (فرضه كحكمه) أي كما قال حكمت به سواء رضيا بفرضه أو لا إذ فرضه له حكم به قاله في الفروع.

(فدل على أن ثبوت سبب المطالبة) وهو هنا فرض الحاكم، فإن مجرد فرضه سبب لمطالبتها قاله ابن نصر الله في حواشيه (كتقديره) أي الحاكم (أجرة المثل والنفقة ونحوه) أي نحو تقرير ما ذكر كتقدير كسوة أو مسكن مثل أو جعل (حكم) قال ابن نصر الله: أي متضمن للحكم وليس بحكم صريح (فلا يغيره حاكم آخر ما لم يتغير السبب) كيساره وإعساره في النفقة والكسوة، فإن الحاكم يغيره ويفرضه ثانيا باعتبار الحال، وليس ذلك نقضا للحكم السابق.

(وإن فرض لها) أي للمفوضة ونحوها (غير الزوج والحاكم مهر مثلها فرضيته لم يصح فرضه) لأنه ليس بزوج ولا حاكم (وإن مات أحدهما) أي أحد الزوجين (قبل الإصابة وقبل الفرض) منهما أو من الحاكم (ورثه صاحبه) لأن ترك تسمية الصداق لم يقدح في صحة النكاح (وكان لها) أي المفوضة (مهر نسائها) أي مثل مهر من تساويها منهن، لحديث معقل بن سنان السابق.

(فإن فارقها) أي فارق المفوضة زوجها (قبل الدخول بطلاق أو غيره) مما ينصف الصداق (لم يكن لها إلا المتعة) لعموم." (١)

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ١٥٧/٥

"ولقوله – عليه الصلاة والسلام – «أمك وأباك وأختك وأخاك أدناك ومولاك الذي يلي ذاك حقا واجبا ورحما موصولا» رواه أبو داود (فإن مات مولاه فالنفقة على الوارث من عصباته على ما ذكر في) باب (الولاء) لما سبق من أن النفقة تتبع الإرث.

(ويجب عليه) أي المولى (نفقة أولاد معتقه إذا كان أبوهم عبدا) لأنه يفوت عليه حقه من الاستمتاع بها ويقدرها ولا ينافي ذلك أنها أحق بحضانته إذ لا يلزم منه مباشرة الخدمة بنفسها بل تخدمه خادمها ونحوها عندها.

و (لا) يمنع الأب أم الرضيع (من رضاعه إذا طلبت ذلك وإن طلبت أجرة مثلها ووجد) الأب (من يتبرع له (برضاعه فهي) أي الأم (أحق سواء كانت في حبال الزوج أو مطلقة) لقوله تعالى ﴿والوالدات يرضعن أولادهن﴾ [البقرة: ٢٣٣] الآية وهو خبر يراد به الأمر وهو عام في كل والدة لقوله تعالى: ﴿فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن﴾ [الطلاق: ٦] ولأنها أشفق وأحق بالحضانة ولبن٥١ أمرأ.

(فإن طلبت أكثر من أجرة مثلها ولو بيسير لم تكن أحق به) مع من يتبرع به أو يرفع بأجرة المثل لقوله تعالى: ﴿وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى﴾ [الطلاق: ٦] (إلا أن لا يوجد من يرضعه إلا بمثل تلك الزيادة) فتكون الأم أحق من الأجنبية لشفقتها (ولو كانت) أم الرضيع (زوج آخر وطلبت رضاعه بأجرة مثلها ووجد من يتبرع برضاعه فأمه أحق إذا رضي الزوج الثاني) بذلك للآية وقد رضي الزوج بإسقاط حقه فأشبهت غير المزوجة (وإذا أرضعت الزوجة ولدها وهي في حبال والده فاحتاجت إلى زيادة نفقة لزمه) ذلك إذ كفايتها واجبة عليه لحق الزوجة ولرضاع ولده.

(وللسيد إجبار أم ولده على رضاعه) أي ولدها (مجانا) لأنها ملكه ومنافعها له كالقن (فإن عتقت على السيد) بإعتاق أو تعليق (فحكم رضاع ولدها منه حكم المطلقة البائن) لأنها ملكت أمر نفسها بالعتق فلها **طلب أجرة المثل والامتناع** من رضاعه.

(وإن امتنعت الأم) الحرة (من إرضاع ولدها لم تجبر) ولو كانت في حبال الزوج لقوله تعالى: ﴿وإن تعاسرتم

فسترضع له أخرى﴾ [الطلاق: ٦] وإذا اختلفا فقد تعاسرا وقوله تعالى: ﴿والوالدات يرضعن أولادهن﴾ [البقرة: ٢٣٣] محمول على حال الإنفاق وعدم التعاسر (إلا أن." (١)

"(بنفقته وكسبه في مدته) ليحصل مقصود القسمة (لكن لا يدخل) في المهايأة (الكسب النادر في وجه كاللقطة والهبة والركاز) إذا وجده العبد فلا يختص به من هو في نوبته وهذا هو مقتضى ما جزم به هو وصاحب المنتهى وغيرهما في آخر اللقطة في المبعض إذا وجدها.

(وإن تهايآ في الحيوان اللبون ليحلب هذا يوما وهذا يوما) لم يصح (أو) تهايآ (في الشجرة المثمرة لتكون الثمرة لهذا عاما ولهذا عاما لم يصح) ذلك (لما فيه من التفاوت الظاهر لكن طريقه أن يبيح كل واحد منهما نصيبه لصاحبه في المدة) التي تكون بيده ويكون من باب المنحة والإباحة لا القسمة (ويكون ذلك كله) أي ما تقدم من قسمة المنافع بالزمان والمكان (جائزا لا لازما) سواء عينا مدة أو لم يعيناها كالعارية من الجهتين (فلو رجع أحدهما قبل استيفاء نوبته فله ذلك، وإن رجع بعده) أي بعد استيفاء نوبته (غرم ما لم ينفرد به) أي أعطى شريكه نصيبه من أجرة المثل لزمن انفراده بالانتفاع.

(وإن كان بينهما أرض فيها زرع لهما فطلب أحدهما قسمها دون الزرع قسمت كالخالية) من الزرع، وأجبر الممتنع لأن الزرع في الأرض كالقماش في الدار وهو لا يمنع قسمة الدار، فكذا الزرع ولا فرق بين كون الزرع بذرا أو قصيلا أو مشتدا (وإن طلب قسمة الزرع دونها) أي الأرض (أو) طلب (قسمتهما معا فلا إجبار) للممتنع لأن الزرع مودع في الأرض للنقل عنها، وتعديل الزرع بالسهام لا يمكن لأن الزرع يكون فيه جيد ورديء فإن جعل الكثير من الرديء في مقابلة القليل من الجيد كان صاحب الرديء منتفعا من الأرض بأكثر من حقه منها، لأن الزرع يجب بقاؤه في الأرض إلى حصاده (وإن تراضيا عليه) أي على قسمة الزرع (والزرع قصيل أو) الزرع (قطن جاز) كبيعه، ولأن الحق لهما والجواز التفاضل إذن (وإن كان) الزرع (بذرا أو سنبلا مشتد الحب لم يصح) أي لم يجز لأن البذر مجهول وأما السنبل فلأنه بيع بعضه ببعض مع عدم العلم بالتساوي.

(وإن كان بينهما نهر أو قناة أو عين نبع ماؤها فالنفقة لحاجة بقدر حقهما) أي حق كل واحد منهما من

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٥/٤٨٧

الماء كالعبد المشترك (والماء بينهما على ما شرطاه عند استخراجه) أي الماء لقوله – صلى الله عليه وسلم – «المسلمون على شروطهم» (وإن رضيا بقسمه) أي الماء (مهايأة بالزمان) كيوم لهذا ويوم لهذا جاز لأن الحق لهما وكالأعيان (أو) تراضيا على قسمه (بميزان بأن ينصب حجر مستو أو) ينصب (خشبة في مصدر الماء فيه) أي الحجر أو الخشبة (ثقبان على قدر حقيهما جاز)." [(١)]

"السهام في العين المقسومة من غير شيء يجعل فيها (ويقسم حاكم مع غيبة ولي وكذا) يقسم حاكم. (وعلى غائب في قسمة إجبار) لأنها حق على الغائب فجاز الحكم عليه كسائر الحقوق (فإن كان المشترك مثليا وهو المكيل والموزون، وغاب الشريك أو امتنع) من قسمته (جاز ل) لشريك (الآخر أخذ قدر حقه عند أبي الخطاب) وجزم المصنف بمعناه في الوديعة تبعا للمقنع، قال في الإنصاف: هذا المذهب وعليه جماهير المحققين (لا عند القاضي) والناظم وهو مقتضى قول المصنف آنفا، ومن قسمة الإجبار قسمة مكيل وموزون إذ القول بإجبار يمنع الأخذ بنفسه، ووجه قول القاضي أن القسمة مختلف في كونها بيعا (وإذن الحاكم يرفع النزاع) ويزيل الاختلاف (وقال الشيخ في) جواب سؤال عن (قرية مشاعة قسمها فلاحوها هل يصح؟ فقال: إذا تهايئوا وزرع كل منهم حصته فالزرع له) أي للزارع (ولرب الأرض نصيبه) أي القسط المعتاد له نظير رقبة الأرض (إلا أن من ترك نصيب مالكه) يعني من نصيب هو يملك منفعته (فله أجرة الفضلة) أي أجرة مثلها (أو مقاسمتها) أي أخذ قسمة الفضلة على ما جرت العادة به في ذلك الموضع.

وهذا مبني على ما تقدم عنه أن من زرع أرض غيره بغير عقد لرب الأرض مقاسمته في الزرع إذا كان ذلك عادة أولئك، ومقتضى كلام الأصحاب له أجرة المثل من أحد النقدين فقط ومقتضى كلامه عدم صحة قسمة أرض من الفلاحين لعدم ملكهم لها لكن الزرع لزارعه على ما سبق تفصيله (وهي) أي قسمة الإجبار (إفراز حق) أحدهما من الآخر لأنها لا تفتقر إلى لفظ التمليك ولا تجب فيها شفعة ويدخلها الإجبار والإفراز مصدر أفرزت الشيء، يقال: فرزته وأفرزته إذا عزلته (لا بيع) .

أي وليست قسمة الإجبار بيعا لأنها تخالفه في الأحكام والأسباب فلم تكن بيعا كسائر العقود (فيصح قسم وقف بلا رد من أحدهما) على الآخر (إذا كان) الوقف (على جهتين فأكثر) لأن الغرض التمييز (فأما الوقف على جهة واحدة فلا تقسم عينه قسمة لازمة اتفاقا لتعلق حق الطبقة الثانية والثالثة) وما بعدها.

(ولكن تجوز المهايأة) فيه للموقوف عليهم بالزمان والمكان (وهي قسمة المنافع) قال الشيخ تقي الدين عن الأصحاب، وهذا وجه ظاهر كلام الأصحاب لا فرق قال في الفروع: وهو أظهر.

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٦/٣٧٤

وفي المبهج لزومها إذا اقتسموا بأنفسهم أو تهيئوا (ونفقة الحيوان) إذا تقاسموا نفعه بالمهايأة (مدة كل واحد) من الشركاء (عليه) لأنهم أرفق بهم مع حصول التساوي.." (١)

"(تأجيل ثمن) أو بعضه إلى مدة معلومة (و) كشرط صفة في المبيع ك (كون العبد كاتبا أو خصيا أو مسلما) أو خياطا مثلا (والأمة بكرا) أو تحيض والدابة هملاجة والفهد أو نحوه صيودا فيصح، فإن وفى بالشرط وإلا فلصاحبه الفسخ أو أرش فقد الصفة، وإن تعذر رد تعين أرش وإن شرط صفة فبان أعلا منها فلا خيار.

(و) الثالث - شرط بائع نفعا معلوما في مبيع غير وطء ودواعيه (نحو أن يشترط البائع سكنى الدار) أو نحوها (شهرا وحملان البعير) أو نحوه المبيع (إلى موضع معين) لما روى جابر أنه باع النبي - صلى الله عليه وسلم - جملا واشترط ظهره إلى المدينة، متفق عليه، واحتج في التعليق والانتصار وغيرهما بشراء عثمان من صهيب أرضا وشرط وقفها عليه وعلى عقبه، ذكره في " المبدع "، ومقتضاه صحة الشرط المذكور ولبائع إجارة وإعارة ما استثنى وإن تعذر انتفاعه بسبب مشتر **فعليه أجرة المثل له**، (أو شرط المشتري على البائع) نفعا معلوما في مبيع ك (حمل الحطب) المبيع إلى موضع معلوم (أو تكسيره أو خياطة الثوب) المبيع (أو تفصيله) إذا بين نوع الخياطة أو التفصيل، واحتج أحمد لذلك بما روي أن محمد بن مسلمة اشترى من نبطي جرزة حطب وشارطه على حملها، ولأنه بيع وإجارة، فالبائع كالأجير، وإن تراضيا على أخذ أجرته ولو بلا عذر جاز.

(وإن جمع بين شرطين) من غير النوعين الأولين كحمل حطب وتكسيره وخياطة ثوب وتفصيله (بطل البيع) لما روى أبو داود والترمذي عن عبد الله بن عمرو، عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه." (٢)

"(ولا يضمن) المشترك (ما تلف من حرزه أو بغير فعله) ؛ لأن العين في يده أمانة كالمودع، (ولا أجرة له) فيما عمل فيه؛ لأنه لم يسلم عمله إلى المستأجر، فلم يستحق عوضه، سواء كان في بيت المستأجر أو غيره، بناء كان أو غيره، وإن حبس الثوب على أجرته فتلف، ضمنه؛ لأنه لم يرهنه عنده ولا أذن له في إمساكه، فلزمه الضمان كالغاصب، وإن ضرب الدابة بقدر العادة لم يضمن.

(وتجب الأجرة بالعقد) كثمن وصداق وتكون حالة (إن لم تؤجل) بأجل معلوم، فلا تجب حتى يحل،

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناعالبهوتي ٦/٣٧٦

(٢) الروض المربع شرح زاد المستقنعالبهوتي ص/٣١٩

(وتستحق) أي: يملك الطلب بها (بتسليم العمل الذي في الذمة) ، ولا
يجب تسليمها قبله، وإن وجبت بالعقد؛ لأنها عوض، فلا يستحق تسليمه إلا مع تسليم المعوض كالصداق، وتستقر كاملة باستيفاء المنفعة وبتسليم العين ومضي المدة، مع عدم المانع أو فراغ عمل ما بيد مستأجر ودفعه إليه، وإن كانت لعمل، فببذل تسليم العين ومضي مدة يمكن الاستيفاء فيها. (ومن تسلم عينا بإجارة فاسدة وفرغت المدة، لزمه أجرة المثل) لمدة بقائها في يده سكن أو لم يسكن؛ لأن المنفعة تلفت تحت يده بعوض لم يسلم للمؤجر، فرجع إلى قيمتها.

[باب السبق]

وهو بتحريك الباء: العوض الذي يسابق عليه، وبسكونها: المسابقة، أي: المجاراة بين حيوان وغيره.

(يصح) أي: يجوز السباق (على الأقدام وسائر الحيوانات والسفن والمزاريق) جمع مزراق، وهو: الرمح القصير، وكذا المجانيق ورمي الأحجار بمقاليع ونحو ذلك؛ «لأنه - صلى الله عليه وسلم - سابق عائشة» رواه أحمد وأبو داود، " وصارع ركانة فصرعه " رواه أبو." (١)

"وإن زاد أو نقص قبل الشروع في الجعل جاز؛ لأنها عقد جائز، (ومع الاختلاف في أصله) أي: أصل الجعل (أو قدره يقبل قول الجاعل) ؛ لأنه منكر، والأصل براءة ذمته.

(ومن رد لقطة أو ضالة أو عمل لغيره عملا بغير جعل) ولا إذن (لم يستحق عوضا) ؛ لأنه بذل منفعة من غير عوض فلم يستحقه؛ ولئلا يلزم الإنسان ما لم يلتزمه، (إلا) في تخليص متاع غيره من هلكه **فله أجرة المثل ترغيبا**، وإلا (دينارا أو اثني عشر درهما عن رد الآبق) من المصر أو خارجه، روي عن عمر وعلي وابن مسعود؛ لقول ابن أبي مليكة وعمرو بن دينار «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - جعل في رد الآبق إذا جاء به خارجا من الحرم دينارا» .

(ويرجع) راد الآبق (بنفقته أيضا) ؛ لأنه مأذون في الإنفاق شرعا لحرمة النفس، ومحله إن لم ينو التبرع ولو هرب منه في الطريق، وإن مات السيد رجع في تركته وعلم منه جواز أخذ الآبق لمن وجده وهو أمانة بيده،

---

(١) الروض المربع شرح زاد المستقنعالبهوتي ص/٤١٧

ومن ادعاه فصدقه العبد أخذه، فإن لم يجد سيده دفعه إلى الإمام أو نائبه ليحفظه لصاحبه، وله بيعه لمصلحة، ولا يملكه ملتقطه بالتعريف كضوال الإبل، وإن باعه ففاسد.." (١)

"ويضمن تلفها ونقصها بعد الحول مطلقا لا قبله إن لم يفرط.

(والسفيه والصبي يعرف لقطتهما وليهما) لقيامه مقامهما، ويلزمه أخذها منهما، فإن تركها في يدهما فتلفت، ضمنها، فإن لم تعرف فهي لهما، وإن وجدها عبد عدل فلسيده أخذها منه وتركها معه ليعرفها، فإن لم يأمن سيده عليها سترها عنه وسلمها للحاكم، ثم يدفعها إلى سيده بشرط الضمان، والمكاتب كالحر، ومن بعضه حر فهي بينه وبين سيده. (ومن ترك حيوانا) لا عبدا أو متاعا (بفلاة لانقطاعه أو عجز ربه عنه ملكه آخذه) بخلاف عبد ومتاع، وكذا ما يلقى في البحر خوفا من غرق فيملكه آخذه، وإن انكسرت سفينة فاستخرجه قوم فهو لربه وعليه أجرة المثل. (ومن أخذ نعله ونحوه) من متاعه (ووجد موضعه غيره فلقطة) ، ويأخذ حقه منه بعد تعريفه، وإذا وجد عنبرة على الساحل فهي له.

[باب اللقيط]

بمعنى ملقوط (وهو) اصطلاحا: (طفل لا يعرف نسبه ولا رقه، نبذ) أي: طرح في شارع أو غيره، (أو ضل) . (وأخذه فرض كفاية) ؛ لقوله تعالى: ﴿وتعاونوا على البر والتقوى﴾ [المائدة: ٢] . ويسن الإشهاد عليه، (وهو حر) في جميع الأحكام؛ لأن الحرية هي الأصل، والرق عارض.." (٢)

"لأن ذلك من حاجة الفقير لدعاء ضرورته إليه، (ك) نفقة (ظئر) من تجب نفقته، فيجب الإنفاق عليهما (لحولين) كاملين؛ لقوله تعالى: ﴿والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف﴾ [البقرة: ٢٣٣] ،

إلى قوله: ﴿وعلى الوارث مثل ذلك﴾ [البقرة: ٢٣٣] ، والوارث إنما يكون بعد موت الأب.

(ولا نفقة) بقرابة (مع اختلاف دين) ولو من عمودي نسبه لعدم التوارث إذا (إلا بالولاء) فتلزم النفقة المسلم لعتيقه الكافر وعكسه لإرثه منه.

---

(١) الروض المربع شرح زاد المستقنعالبهوتي ص/٤٤٧

(٢) الروض المربع شرح زاد المستقنعالبهوتي ص/٤٥٠

(و) يجب (على الأب أن يسترضع لولده) إذا عدمت أمه أو امتنعت؛ لقوله تعالى: ﴿وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى﴾ [الطلاق: ٦] أي: فاسترضعوا له أخرى (ويؤدي الأجرة) لذلك؛ لأنها في الحقيقة نفقة لتولد اللبن من غذائها (ولا يمنع) الأب (أمه إرضاعه) أي: إرضاع ولدها؛ لقوله تعالى: ﴿والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين﴾ [البقرة: ٢٣٣] ، وله منعها من خدمته؛ لأنه يفوت حق الاستمتاع في بعض الأحيان (ولا يلزمها) أي: لا يلزم الزوجة إرضاع ولدها، دنيئة كانت أو شريفة؛ لقوله تعالى: ﴿وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى﴾ [الطلاق: ٦] (إلا لضرورة كخوف تلفه) أي: تلف الرضيع بأن لم يقبل ثدي غيرها ونحوه؛ لأنه إنقاذ من هلكة. ويلزم أم ولد إرضاع ولدها مطلقا، فإن عتقت فكبائن (ولها) أي: للمرضعة (طلب أجرة المثل) لرضاع ولدها (ولو أرضعه غيرها مجانا) لأنها أشفق من غيرها ولبنها أمرأ (بائنا كانت) أم الرضيع في الأحوال المذكورة (أو تحته) أي: زوجة لأبيه؛ لعموم قوله تعالى: ﴿فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن﴾ [الطلاق: ٦] (وإن تزوجت) المرضعة (آخر فله) أي: للثاني (منعها من إرضاع ولد الأول ما لم)." (١)

"والفرس المعار والمغتصبة ... بسهمها المالك يقضي أربه (١)

يعني: أن سهم الفرس المعار والمغصوب لمالكه دون المستعير والغاصب (٢)؛ لأنه من نمائه فأشبه ولده (٣)، ولأن النبي - صلى الله عليه وسلم - جعل للفرس سهمين (٤) وما كان للفرس فهو لمالكه وهذا في المعار رواية.

والصحيح من المذهب أن سهمه للمستعير قطع به في الإقناع والمنتهى وغيرهما، لأن سهم الفرس مستحق بمنفعته وهي (٥) للمستعير بإذن المالك فيها فهو كالمستأجر.

وفارق النماء فإنه غير مأذون له (٦) فيه، وإن استعاره لغير الغزو فغزا به فهو كالمغضوب.

تنبيه: اسم الجنس يذكر ويؤنث قال تعالى: ﴿كأنهم أعجاز نخل منقعر﴾ [القمر: ٢٠] وفي أخرى ﴿خاوية﴾ [الحاقة: ٧]، وقد اجتمعا (٧) في قول الناظم معار ومغتصبة.

وفرس السيد إن غزا بها ... مملوكه فارضخ له وأسهم لها

---

(١) في نظ يقطي ر.

(٢) وهذا أحد قولي ابن القاسم من المالكية في الفرس المستعار قال الحطاب في مواهب الجليل ٣/

---

(١) الروض المربع شرح زاد المستقنعالبهوتي ص/٦٢٥

٣٧٢: فرعان.

الأول: في سهم الفرس المستعار هل هو لربه أو للمستعير قولان: الأول: أحد قولي ابن القاسم، والثاني: لمالك وأحد قولي ابن القاسم. أ. هـ أما المغصوب الذي مالكه في الجيش وليس له فرس سواه فهل يكون سهمه للغاصب أو لمالكه؟ قولان عزاهما اللخمي لابن القاسم، وإن كان له سواه فسهمه لغاصبه وعليه أجرة المثل، وكذا لو غصبه من أرض الإسلام ولم يشهد صاحبه الوقعة ذكر ذلك ابن يونس عن سحنون. انظر التاج والإكليل ٣/ ٧٢.

(٣) سقطت الواو من ط.

(٤) أبو داود برقم ٢٧٣٣، ٢٧٣٤، ٢٧٣٥ والنسائي ٦/ ٢٢٨.

(٥) في النجديات، ط بنفقته وهو.

(٦) سقطت من الأزهريات.

(٧) في ط اجتمعتا.." (١)

"وتصح المناصبة وهي المغارسة وهي دفع شجر معلوم له ثمر مأكول بلا غرس مع أرضه لمن يغرسه فيها ويعمل عليه حتى يثمر بجزء مشاع معلوم من الثمرة أو من الشجر أو من كل منهما أي الثمرة والشجر نصا. ويعتبر كون عاقديها جائزي التصرف فإن مات أحدهما أو فسخ مالك المساقاة قبل ظهور ثمرة وبعد شروع في عمل فلعامل أجرته أي أجرة مثل عمله لاقتضاء العقد العوض المسمى، ولم يرض بإسقاط حقه منه لأن الموت لم يأته باختياره، ولأن المالك هو الذي منعه من إتمام العمل، فإذا تعذر المسمى رجع إلى أجرة المثل، وفارق ذلك فسخ رب المال المضاربة قبل ظهور الربح، لأن العمل ههنا منفض إلى ظهور الثمرة غالبا بخلاف المضاربة فإنه لا يعلم إفضاؤها إلى الربح. وإن بان الشجر مستحقا فله أجرة مثله أو أي وإن فسخ عامل المساقاة أو هرب قبل ظهور الثمرة فلا شيء له أي العامل، وإن ساقاه إلى مدة تكمل فيها الثمرة فلم تحمل تلك السنة فلا شيء للعامل. وتملك الثمرة بظهورها فيجب على عامل تمام العمل إذا فسخت المساقاة بفسخ أحدهما أو موته ونحوه بعد أي الظهور، كالمضارب ببيع العروض بعد فسخ المضاربة وظهور الربح لينض المال، فإن ظهرت ثمرة بعد الفسخ فلا شيء له فيها. قال المنقح: فيؤخذ منه دوام العمل على العامل في المناصبة ولو فسخت إلى أن تبيد. والواقع كذلك. ذكره في المنتهى.." (٢)

---

(١) المنح الشافيات بشرح مفردات الإمام أحمدالبهوتي ٣٨٩/١

(٢) كشف المخدراتالبعلي، عبد الرحمن بن عبد الله ٤٦٣/٢

"معروف لا يختلف جاز، وإن قدره بالعرض والطول والسمك جاز ولا يكتفي بمشاهدة قالب الضرب إذ لم يكن معروفا لأنه قد يتلف، وشرط كون أجير فيها أي الإجارة آدميا جائز التصرف لأنها معاوضة على عمل في الذمة وشرط كون عمل معقود عليه لا يختص فاعله أن يكون من أهل القربة وهو المسلم كأذان وإقامة وإمامة وتعليم قرآن وفقه وحديث ونيابة في حج وقضاء، ولا يقع إلا قربة لفاعله ويحرم أجرة عليه لا أخذ جعالة على ذلك أو على رقية نصا. وللمستأجر استيفاء للنفع بنفسه أو بمثله بإعارة أو غيرها، ولو شرط عليه استيفاء المنفعة بنفسه فسد الشرط ولم يلزمه الوفاء به. ويشترط مماثلة راكب في طول وقصر وغيره لا معرفة ركوب، ومن اكترى أرضا لزرع الحنطة فله زرع الشعير ونحوه لا دخن وذرة وقطن ونحوها، لأنه أكثر ضررا من الحنطة، ولا يملك غرسا ولا بناء، وإن استأجرها لأحدهما لم يملك الآخر، ولغرس له الزرع لأنه أقل ضررا وتقدم. وإن استأجر داردا للسكنى لم يعمل فيها حدادة ولا قصارة ولا يسكنها دابة ولا يجعلها مخزنا لطعام. وإن اكترى دابة لركوب أو حمل لا يملك الآخر، أو لحمل قطن أو حديد لا يملك حمل الآخر، فإن فعل مكتر مالا يملكه أو سلك طريقا أشق فعليه الأجر المسمى مع تفاوت المنتفعين في أجرة المثل. فإذا كانت الأرض أجرتها لزرع البر ثمانية وللدخن عشرة فيأخذ مؤجر مع ما وقع عليه العقد اثنين نصا. لأنه لما عين البر مثلا لم يتعين فإذا زرع ما يزيد عليه." (١)

"ضررا فقد استوفى المنفعة وزيادة عليها فوجب المسمى للمنفعة والتفاوت في أجرة المثل للزيادة. ومن اكترى لحمولة قدر كمائة رطل حديد فزاد عليه، أو اكترى ليركب أو يحمل إلى موضع فجاوزه فعليه المسمى، ولزائد أجرة مثله، وإن تلفت دابة في زيادة أو بعد ردها إلى مكان عينه أو بعد وضع الحمل عنها فعلى المكتري قيمتها كلها، ولو أنها بيد صاحبها بأن كان معها ولم يرض بذلك إناطة للحكم بالتعدي، وسكوت ربها لا يدل على رضاه، كما لو بيع ماله أو خرق ثوبه وهو ساكت ولأن اليد للراكب أو صاحب الحمل. ولا يضمن مستأجر إن تلفت بيد صاحبها وليس لمستأجر عليها شيء بسبب غير حاصل من الزيادة. وعلى مؤجر على الإطلاق كل ما جرت به عادة وعرف من آلة كزمام مركوب وشد ورفع وحط لمحمول لأنه العرف وبه يتمكن المكتري من الانتفاع، وعليه أيضا رحله نصا وحزامه وقتبه وقوده وسوقه ولزوم دابة لنزول لحاجة وواجب وتبريك بعير لامرأة وشيخ ومريض وما يتمكن به مستأجر من نفع، كترميم دار بإصلاح منكسر وإقامة مائل وعمل باب وتنظيف سطح من نحو ثلج وتطيينه. وعلى مكتر بمعنى أنه لا يلزم المؤجر بل إن أراده مكتر فمن ماله نحو محمل قال في القاموس: كمجلس شقتان على بعير يحمل

---

(١) كشف المخدراتالبعلي، عبد الرحمن بن عبد الله ٤٧١/٢

فيهما العديلان ومظلة بكسر الميم وفتحها الكبير من الأخبية قاله في القاموس، ووطاء فوق الرحل وحبل القران بين المحملين، ودليل جهلا الطريق وحبل ودلو وبكرة." (١)

"بدل عنها فوجب عند تلفها كما يجب عند إتلافها ولأنه يوم تحقق فواتها فيه فوجب اعتبار الضمان فيه. و [لا] تضمن العارية إن تلفت باستعمال بمعروف كخمل منشفة وطنفسه، وثوب بلى باللبس، لأن الإذن في الاستعمال تضمن الإذن في الاتلاف، وما أذن في إتلافه لا يضمن كالمنافع، فإن حمل في الثوب ترابا ونحوه فتلف ضمن لتعديه. ويقبل قول مستعير بيمينه إنه لم يتعد، وعليه مئونه ردها، لا مؤنتها عنده زمن انتفاع بل على مالكها كالمؤجرة، ويبرأ بردها إلى من جرت عادة الإنسان بالرد على يده، كسائس وخازن وزوجة ووكيل عام ووكيل في قبض حقوقه لا بردها إلى اصطبله أو غلامه، ومن سلم لشريكه الدابة فتلفت بلا تعد ولا تفريط لم يضمن. وإن اختلف المالك والقابض، فقال: آجرتك، فقال: بل أعرتني قبل مضي مدة من القبض لها أجرة فقول قابض بيمينه، وبعدها فقول مالك فيما مضى بيمينه وله أجرة المثل. وكذا لو ادعى أنه زرع الأرض عارية، وقال ربها: إجارة. وإن قال قابض لمالك: أعرتني أو آجرتني، فقال: بل غضبتني، أو قال: أعرتك، فقال: بل آجرتني والبهيمة تالفة واختلفا في ردها فقول مالك بيمينه لأنه منكر. وكذا لو قال القابض: أعرتني، قال: غصبتني والعين قائمة فقول مالك بيمينه في وجوب الأجر ورفع اليد ورد العين لمالكها، لأن الأصل عدم ما يدعيه القابض. وإن قال: أعرتك، فقال: أودعتني فقول مالك، وله قيمة تالفه. وكذا في عكسها بأن قال المالك: أودعتك، فقال القابض: أعرتني فقول مالك بيمينه وله أجرة." (٢)

"وإن نقص المغصوب بعد غصبه وقبل رده وكان نقصه [لغير تغير سعر] كنبات لحية عبد فعليه أى الغاصب أرشه أي أرش ما نقص من قيمته، وإن كان لتغير سعر بأن نزل لذهاب موسم لم يضمن سواء ردت العين أو تلفت لأن المغصوب لم تنقص عينه ولا صفته فلم يلزمه شيء سوى رد المغصوب أو بدله، والفائت إنما هو رغبات الناس ولا تقابل بشيء. وإن بنى الغاصب في أرض غصبها أو الشريك ولو من غير غصب لكنه فعله بغير إذن شريكه أو غرس فيها لزمه أي من فعل ذلك قلع بنائه وغرسه ولزمه أرش نقض ولزمه تسوية أرض وفيها الأجرة ايضا أي أجرة المثل، ولو غصب ما اتجر به أو غصب جارحا أو قوسا أو فرسا ف [صاد] هو أو غيره به أو عليه أو غنم فهو لمالكه، [أو] غصب منجلا ف [حصد] به أو قطع به خشبا

---

(١) كشف المخدراتالبعلي، عبد الرحمن بن عبد الله ٢/٤٧٢

(٢) كشف المخدراتالبعلي، عبد الرحمن بن عبد الله ٢/٤٨٤

أو حشيشا [فمهما حصل ب] سبب ذلك من مال تجارة أو صيد أو غنيمة أو أجرة منجل. وأما المقطوع والمخضود بالمنجل فهو لغاصب لحصول الفعل منه كما لو غصب سيفا فقاتل، أو حشيش قطعه به ف هو لمالكه لأنه حصل بسبب المغصوب فكان لمالكه، وإن [خلطه] أي خلط الغاصب المغصوب بما لا يتميز كزيت ونقد بمثلهما لزم مثله منه. وإن خلطه بدونه أو بخير منه أو بغير جنسه على وجه لا يتميز كزيت بشيرج ودقيق حنطة بدقيق شعير ونحوه فهما شريكان بقدر قيمتهما كاختلاطهما من غير غصب نصا، وحرم تصرق غاصب في قدر ماله فيه أو صبغ الغاصب الثوب الذي غصبه أو لت السويق بزيت ولم." (١)

"ولو أصدقها قميصا من قمصانه ونحوه صح ولها أحدها بقرعة نصا. وقنطارا من زيت وثوبا هرويا أو قفيزا من حنطة ونحوها صح ولها الوسط. وإن تزوجها إلى ألف إن لم يكن له زوجة أو إن لم يخرجها من دارها أو بلدها وعلى ألفين إن كان له زوجة أو إن أخرجها ونحو ذلك صح – لا على ألف إذا كان أبوها حيا ، وألفين إن كان ميتا لأنه ليس في موت أبيها غرض صحيح ، وربما كان حال الأب غير معلوم فيكون الصداق مجهولا. وإن أصدقها تعليم أبواب من فقه أو حديث أو شيء من شعر مباح أو أدب أو صنعة أو كتابة أو ما يجوز أخذ الأجرة على تعليمه وهو معين صح حتى ولو كان الزوج لا يحفظه ، ويتعلمه ثم يعلمها ، وإن تعلمته من غيره أو تعذر عيه تعليمها **لزمه أجرة المثل ،** وعليه بطلاق قبل تعليم ودخول نصف الأجرة وبعد دخول كلها ، وإن علمها ثم سقط الصداق رجع بالأجرة ومع تنصيفها بنصفها ، وإن أصدقها تعليم شيء من القرآن ولو معينا لم يصح لأن الفروج لا تستباح إلا بالأموال ، وكذا تعليم التوراة والإنجيل أو شيء منهما ولو كتابية أو هو كتابي لأنه منسوخ مبدل محرم وإن تزوجها على ألف له وألف لأبيها أو على أن الكل له صح إن صح تملكه من مال ولده وإلا بأن كان بنحو مرض موت أحدهما أو ليعطيه لولد آخر فالكل لها." (٢)

"في رمضان إذا خافت على ولدها، ومنع من إقامة الحدود عليها من أجل حملها".

الثالث: أن يشترط نفعا معلوما في المبيع، كسكنى الدار شهرا، أو يشترط المشتري نفع البائع في المبيع، كحمل الحطب أو تكسيره، وقال الشافعي: لا يصح لأنه يروى "أنه نهى عن بيع وشرط". ولنا: ؟"أن جابرا باع للنبي صلى الله عليه وسلم جملا، واشترط ظهره إلى المدينة"، ١ و"لأنه نهى عن الثنيا إلا أن تعلم". ٢

---

(١) كشف المخدراتالبعلي، عبد الرحمن بن عبد الله ٢/٤٨٨

(٢) كشف المخدراتالبعلي، عبد الرحمن بن عبد الله ٢/٦٠٨

ولم يصح النهي عن بيع وشرط. [قال أحمد: إنما النهي عن شرطين في بيع] . ٣ وإن باع المشتري العين صح، وتكون في يد الثاني مستثناة أيضا. فإن كان عالما بذلك فلا خيار له، وإلا فله خيار الفسخ. وإن أتلف المشتري العين فعليه أجرة المثل، وإن تلفت بتفريطه فكفعله، نص عليه. فأما إن تلفت بغير فعله وتفريطه لم يضمن، قال الأثرم: قلت: لأبي عبد الله: فعلى المشتري أن يحمله على غيره، لأنه كان له حملان؟ قال: لا. إنما شرط عليه هذا بعينه. ولا يجوز للبائع إجارتها أي: المنفعة، إلا لمثله في الانتفاع. ويصح أن يشترط المشتري نفع البائع في المبيع، مثل أن يشتري ثوبا ويشترط خياطه، واحتج أحمد في جواز الشرط، بأن محمد بن مسلمة اشترى من نبطي حزمة حطب، وشارطه على حملها، قال أحمد: إنما النهي عن شرطين في بيع. فإن تعذر العمل بتلف المبيع أو موت البائع، رجع بعوض ذلك. وإن تعذر بمرض، أقيم مقامه من يعمل والأجرة عليه. وإن أراد المشتري أخذ العوض وتراضيا، احتمل الجواز، ويحتمل أن لا يجوز. وإذا اشترى زرعا وجزة من الرطبة أو ثمرة، فالحصاد والجز والجذاذ على المشتري، بخلاف الكيل والوزن والعدد، فإنه على البائع، لأنها مؤنة تسليم المبيع، وهنا حصل التسليم بالتخلية، بدليل جواز

---

١ البخاري: الوكالة (٢٣٠٩) .

٢ النسائي: الأيمان والنذور (٣٨٨٠) .

٣ زيادة من المخطوطة.." (١)

"تغرير مشتر، بأن يسومه كثيرا ليبذل قريبا منه، ذكره الشيخ. وقال: وإن دلس مستأجر على مؤجر، وغره حتى استأجره بدون القيمة، فله أجرة المثل.

ويرد مع المصراة صاعا من تمر، وقال الشيخ: يعتبر في كل بلد صاعا من غالب قوته. ولا يحل تدليس ولا كتمان عيب، قال الشيخ: وكذا لو أعلمه ولم يعلما قدره، وأنه يجوز عقابه بإتلافه، والتصدق به إذا دلسه. قال: والجار السوء عيب، قال أحمد: من اشترى مصحفا فوجده ينقص الآية والآيتين، ليس هذا عيبا، لأنه لا يخلو المصحف من هذا.

وقوله: فله الخيار، وعنه: ليس له أرش إلا إذا تعذر رده، اختاره الشيخ. وكذلك يقال في نظائره، كالصفقة إذا تفرقت. وعنه: لا رد ولا أرش لمشتر، وهبة بائع ثمنا أو براءة منه كمهر، وفي رواية: ولو أسقط المشتري

---

(١) مختصر الإنصاف والشرح الكبير (مطبوع ضمن مجموعة مؤلفات الشيخ محمد بن عبد الوهاب، الجزء الثاني)محمد بن عبد الوهاب ص/٤٣٢

الخيار بعوض بذل له جاز، وليس من الأرش. ونص أحمد على مثله في خيار المعتقة تحت عبد.

والنماء المتصل للبائع، وقال الشيرازي: للمشتري، اختاره الشيخ، ونص عليه أحمد في رواية ابن منصور. فعلى هذا يقوم على البائع. ووطء الثيب لا يمنع الرد، وعنه: يمنع، اختاره الشيخ. وعنه: عهدة الحيوان ثلاثة أيام، والمذهب: لا عهدة. قال أحمد: لا يصح فيه حديث.

وتقدم أن الشيخ قال: يجبر في خيار العيب على الرد أو الأرش، إن تضرر البائع أي: بالتأخير. وقوله: لم يجز بيعه حتى يقبضه، وعنه: يجوز بيعه لبائعه، اختاره الشيخ.

وجوز التولية فيه والشركة، وخرجه من بيع دين، واختار أيضا جواز التصرف فيه بغير بيع. وذكر أبو الخطاب رواية: أن المطعوم كالمكيل والموزون، لا يجوز التصرف فيه مطلقا ولو ضمنه، اختاره الشيخ وقال: عليها تدل أصول أحمد، كتصرف المشتري في الثمرة،." (١)

"انقضت الإجارة وفي الأرض غراس أو نبات، لم يشترط قلعه عند انقضاء الأجل؛ فللمالك أخذه بالقيمة وتركه بالأجرة، أو قلعه وضمان نقصه، وبه قال الشافعي. وقال مالك: عليه القلع من غير ضمان، لأن تقدير المدة يقتضي التفريغ عند انقضائها. ولنا: قوله: "ليس لعرق ظالم حق" ١ مفهومه: أن غير الظالم له حق. وإذا تسلم العين بالأجرة الفاسدة، **فعليه أجرة المثل سكن** أو لم يسكن، وهو قول الشافعي. وقال أبو حنيفة: لا شيء له، لأنه عقد فاسد على منافع لم يستوفها. وإن استوفى المنفعة فعليه أجرة المثل، وبه قال مالك والشافعي. وقال أبو حنيفة: يجب أقل الأمرين من المسمى وأجر المثل، بناء منه على أن المنافع لا تضمن إلا بالعقد.

ومن هنا إلى آخر الباب: من "الإنصاف":

وأما بلفظ البيع، فقال الشيخ في قاعدة له في تقرير القياس: التحقيق أن المتعاقدين إن عرفا المقصود انعقدت بأي لفظ كان، وهذا علم في جميع العقود، فإن الشرع لم يحد حدا لألفاظها؛ وكذا قال في إعلام الموقعين: لو أجره الأرض وأطلق، فقال الشيخ: يعم، أو قال: انتفع بها بما شئت، فله زرع وغرس وبناء. ويستحب أن يعطى عند الفطام عبدا أو وليدة، قال الشيخ: لعله في المتبرعة بالرضاع، وليس عليها إلا وضع الحلمة في فمه وحمله ووضعه في حجرها، قال في الهدي: الله يعلم والعقلاء قاطبة أن الأمر ليس كذلك، وأن وضع الطفل في حجرها ليس مقصودا أصلا، ولا ورد عليه عقد الإجارة لا عرفا ولا شرعا. ولو

---

(١) مختصر الإنصاف والشرح الكبير (مطبوع ضمن مجموعة مؤلفات الشيخ محمد بن عبد الوهاب، الجزء الثاني)محمد بن عبد الوهاب ص/٤٦٦

أرضعت الطفل وهو في مهده استحقت الأجرة، ولو كان المقصود

---

١ الترمذي: الأحكام (١٣٧٨) ، وأبو داود: الخراج والإمارة والفيء (٣٠٧٣) .." (١)

"بفسادها، ظانا أنه كبيع المبيع، وأنه تصرف فيما لا يملك؛ وليس كذلك، بل تصرف فيما استحقه على المستأجر. وإن أجره في أثناء شهر سنة، استوفى شهرا بالعدد وسائرها بالأهلة، وعنه: يستوفي الجميع بالعدد. وعند الشيخ: إلى مثل تلك الساعة، وقال: يعتبر الشهر الأول بحساب تمامه ونقصانه.

الضرب الثاني: عقد على منفعة في الذمة، ويلزمه الشروع فيه عقب العقد، كخياطة ثوب، وبناء دار، وحمل إلى موضع معين. فلو ترك ما يلزمه، قال الشيخ: بلا عذر فتلف، ضمنه. ولا تصح على عمل يختص فاعله أن يكون من أهل القربة، وعنه: يصح، وقيل: يصح للحاجة، اختاره الشيخ. وقال: لا يصح الاستئجار على القراءة وإهدائها إلى الميت، لأنه لم ينقل عن أحد من الأئمة، وقد قال العلماء: إن القارئ لأجل المال لا ثواب له، فأي شيء يهدي إلى الميت؟ وإنما تنازعوا في الاستئجار على التعليم. والمستحب أن يأخذ الحاج ليحج، لا أن يحج ليأخذ، ومثله كل رزق أخذ على عمل صالح، يفرق بين من يقصد الدين فقط، والدنيا وسيلة، وعكسه؛ والأشبه أن عكسه ليس له في الآخرة من خلاق. ولو أجر أرضا بلا ماء صح، فإن أطلق صح، إن علم المستأجر بحالها. وإن ظن تحصيل الماء وأطلق لم يصح. وإن ظن وجوده بالأمطار أو زيادة الأنهار صح. ومتى زرع فغرق أو تلف أو لم ينبت، فلا خيار له وتلزمه الأجرة. وإن تعذر زرعها لغرقها، فله الخيار؛ وكذا له الخيار لقلة ماء قبل زرعها أو بعده، أو عابت بغرق يعيب به بعض الزرع. واختار الشيخ: أو برد أو فأر أو عذر، قال: فإن أمضى العقد فله الأرش كعيب الأعيان، وإن فسخ فعليه القسط قبل القبض، **ثم أجرة المثل إلى**." (٢)

"امرأة فزعمت أنها لا ولي لها، هل يزوجها بلا بينة. ونقل حرب في من أقام بينة بسهم من ضيعة بيد قوم فهربوا، يقسم عليهم ويدفع إليه حقه، قال الشيخ: وإن لم يثبت ملك الغائب. قال: وأجرة شاهد يخرج لقسم البلاد ووكيل وأمين. الحفظ على مالك وفلاح كأملاك، فإذا فهم الفلاح بقدر ما عليه أو يستحقه

---

(١) مختصر الإنصاف والشرح الكبير (مطبوع ضمن مجموعة مؤلفات الشيخ محمد بن عبد الوهاب، الجزء الثاني)محمد بن عبد الوهاب ص/٥٧٦

(٢) مختصر الإنصاف والشرح الكبير (مطبوع ضمن مجموعة مؤلفات الشيخ محمد بن عبد الوهاب، الجزء الثاني)محمد بن عبد الوهاب ص/٥٧٩

الضيف حل لهم. وإن لم يأخذ الوكيل لنفسه إلا قدر أجرة عمله بالمعروف والزيادة يأخذها المقطع، فالمقطع هو الذي ظلم الفلاحين.

وإن تلف ثوب فشهدت بينة أن قيمته عشرون، وأخرى ثلاثون، أخذ بالأقل، وقيل: بالأكثر، قاله الشيخ في نظيرها فيمن أجر حصة موليه، فقالت بينة: أجرها بأجرة مثلها، وقالت بينة مثلها، وقالت بينة بنصف أجرة المثل. وجوز أخذ الأجرة على الشهادة مع الحاجة. قوله: ومن كانت عنده شهادة لآدمي لم يقمها حتى يسأله، قال الشيخ: الطلب العرفي أو الحال كاللفظي، علمها أو لا. وقال: إذا أداها قبل الطلب قام بالواجب وكان أفضل، كمن عنده أمانة أداها عند الحاجة. قوله: ولا تقبل الاستفاضة إلا من عدد يقع العلم بخبرهم. وقال الشيخ: أو ممن تطمئن إليه النفس ولو واحدا. وقال: الشاهد يشهد بما سمع، فإذا قامت بينة بتعيين ما دخل في اللفظ قبل. وإذا مات رجل فادعى آخر أنه وارثه، فشهد اثنان أنهما لا يعلمان له وارثا، سلم المال إليه، قال الشيخ: لا بد أن تقيد المسألة بأن لا يكون الميت ابن سبيل ولا غريبا.

وتقبل شهادة أهل الكتاب على الوصية في السفر بشرطه، قال الشيخ: هو نص القرآن، ومفهومه: أن غير أهل الكتاب لا تقبل شهادتهم، وعنه: تقبل من الكافر مطلقا. وعنه: تقبل شهادتهم للحميل، وعنه: تقبل للحميل وموضع." (١)

"(ينتفع به) ؛ أي: بالبيع (مشتر بإجارة وسكن ونحوه) ؛ كركوب ما يركب، وحلب ما يحلب، (وهو عقد) البيع على هذه الكيفية (باطل بكل حال، ومقصودهما) ؛ أي: المتبايعين (إنما هو الربا بإعطاء دراهم بدراهم لأجل، ومنفعة الدار ربح) ؛ فهو في المعنى قرض بعوض، والواجب رد المبيع إلى البائع، ورد البائع إلى المشتري ما قبضه منه ثمنا عن المبيع.

لكن يحسب للبائع منه ما قبضه المشتري من المال الذي سميا أجرة.

وإن كان المشتري هو الذي سكن؛ حسب عليه أجرة المثل؛ فتحصل المقاصة بقدره، ويرد الفضل (بإيجاب) - متعلق ب ينعقد - كقول بائع (بعتك) كذا، (أو ملكتك) كذا، (أو وليتك) كذا، أي: بعتكه برأس ماله، وهما يعلمانه.

(أو أشركتك) فيه في بيع الشركة وتأتي صورة التولية والشركة في السادس من باب الخيار (أو وهبتك) هذا بكذا، (أو أعطيتكه) بكذا.

---

(١) مختصر الإنصاف والشرح الكبير (مطبوع ضمن مجموعة مؤلفات الشيخ محمد بن عبد الوهاب، الجزء الثاني)محمد بن عبد الوهاب ص/٧٨١

ويقول؛ كقول مشتر: (ابتعت) ذلك، (أو قبلت أو تملكت، أو اشتريت أو أخذت، ونحوه) ك استبدلت.

(وشرط) لانعقاد بيع (كون قبول على وفق إيجاب قدرا) ؛ فلو خالف؛ كأن يقول: بعتكه بعشرة، فقال: اشتريته بثمانية؛ لم ينعقد وكونه على وفقه (نقدا وصفة وحلولا وأجلا. فلو قال: بعتك بألف) درهم، فقال: اشتريت بمائة دينار، أو قال: بعتك بألف (صحيحة مثلا، فقال: اشتريت بألف مكسرة) ؛ ك اشتريت بألف نصفها صحيح ونصفها مكسر، أو قال: بعتك بألف حالة، فقال: اشتريت بألف مؤجلة، أو قال البائع: بألف مؤجلة إلى رجب، فقال المشتري: إلى شعبان، (لم يصح) البيع في ذلك كله؛ لأنه رد للإيجاب، لا قبول له.

(وصح تقدم قبول) على إيجاب (بلفظ أمر) ، ويأتي مثاله أو بلفظ ماض فقط مجرد عن نحو استفهام، كترج وتمن؛ كقول مشتر لبائع: (بعني)." (١)

"الأصل (بلا قرينة تكذبه) في دعوى الجهل؛ فلا تقبل منه (ولا خيار لذي خبرة بسعر) مبيع، ويدخل على بصيرة بالغبن، (ولا لمستعجل غبن لاستعجاله) في البيع، ولو توقف فيه، ولم يتعجل لم يغبن؛ لعدم التغرير، وكذا إجارة يثبت فيها خيار الغبن إذا جهل أجرة المثل، ولم يحسن المماكسة فيها.

الصورة الثالثة أشار إليها بقوله: (وفي نجش بأن يزايده) ؛ أي: المشتري (من لا يريد شراء) لغيره - من نجشت الصيد إذا أثرته، كأن المناجش يثير كثرة الثمن بنجشه -.

قال في " المبدع " وظاهره أنه لا بد من حذق الذي زاد فيها، لأن تغرير المشتري لا يحصل إلا بذلك، وأن يكون المشتري جاهلا، فلو كان عارفا، واغتر بذلك؛ فلا خيار له؛ لعجلته، وعدم تأمله، (ولو) كانت زيادة من لا يريد شراء (بلا مواطأة) من البائع مع من يزيد فيها، أو زاد فيها البائع نفسه والمشتري لا يعلم ذلك، (ومنه) ؛ أي: النجش، قول بائع (أعطيت) في السلعة (كذا، وهو) ؛ أي: البائع (كاذب. وهو) ؛ أي: النجش حرام؛ (لما فيه من تغرير مشتر، ولذا حرم على بائع سوم مشتر كثيرا ليبذل) المشتري (قريبا منه) ؛ أي: مما سامه.

(ذكره الشيخ) تقي الدين. وإن أخبره أنه اشتراها بكذا، وكان زائدا عما اشتراها به؛ لم يبطل البيع، وكان له الخيار.

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهالرحيباني ٣/٥

صححه في " الإنصاف ".
(ويتجه) حرمة (هذا) ؛ أي: فعل مزايدة المشتري ممن لا يريد الشراء (إن زايده) ترغيبا له في أخذ السلعة (ليغره) بها، فيأخذها بثمن زائد على قيمتها، (فإن زاد فيها) ، أو سامها بائع كثيرا (ليبلغ القيمة) ؛ أي: قيمة المثل؛ (فلا تحريم) في ذلك؛ لعدم التغرير، وهو متجه.

(ولا أرش في غبن مع إمساك) مبيع؛ لأن الشرع لم يجعله له، ولم." (١)

"أي: المأجور علوه؛ أي: البنيان والخشب عن العلو (يرجع) ربهما على رب السفل المأجور (من الأجرة بقدر مدة الزوال) ؛ أي: زوال بنائه أو خشبه في أثناء مدة الإجارة سقوطا لا يعود.
جزم به في " الإنصاف " " والمنتهى " وغيرهما، فمفهومه أنه لا رجوع في مسألة البائع والصلح على التأبيد، ولا فيما إذا كان سقوطا يمكن عوده وهو واضح.
ومحل الرجوع إذا حصل الزوال بفعل رب البيت أو من غير فعلهما، أما إن كان من قبل المستأجر؛ فلا رجوع له.
(وله إعارته) لأنه استحق إبقاءه بعوض، (سواء زال بسقوطه أو سقوط ما تحته أو لهدمه إياه) أو غيره، (وله) ؛ أي: رب البيت: (الصلح على عدم إعادته) ؛ لأنه إذا جاز بيعه منه جاز صلحه عنه، كما له الصلح (على زواله) ؛ أي: رفع ما على العلو من بنيان أو خشب، سواء كان صالحه عنه بمثل العوض المصالح به على وضعه أو أقل أو أكثر؛ لأنه عوض عن المنفعة المستحقة له، فصح بما اتفقا عليه، وكما لو كان له (مسيل ماء) في أرض غيره (أو ميزاب في أرض غيره؛ فصولح) ؛ أي: صالح رب الأرض صاحب المسيل أو الميزاب (لترك ذلك) بعوض؛ جاز.

(وله وضع بناء وخشب على بناء غيره صلحا أبدا) ، وهو في معنى البيع؛ لأنه يجوز بيعه وإجارته؛ فجاز الاعتياض عنه بالصلح؛ وكذا ما تقدم من الممر وفتح الباب بالحائط وحفر البقعة بالأرض بئرا، (أو) فعل ذلك (إجارة مدة معينة) ؛ لأنه نفع مباح مقصود؛ (وإذا مضت) المدة (بقي وجوبا؛ وله) ؛ أي: مالك العلو (أجرة المثل) ، ولا يطالب بإزالة بنائه وخشبه؛ لأنه العرف فيه؛ لأنه يعلم أنها لا تستأجر لذلك إلا للتبايع؛ ومع التساكت له أجرة المثل.

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهالرحيباني ١٠١/٣

ذكر معناه ابن عقيل في الفنون.

قال البهوتي: قلت: وعلى قياسه الحكورة المعروفة.

[فصل في حكم الجوار]

(فصل في حكم الجوار) - بكسر الجيم - مصدر جاور، وأصله." (١)

"(وإن اتفق ذو غصن وهواء) وأرض وعرق على (أن الثمرة) ؛ أي: ثمرة الغصن (له) ؛ أي: لصاحب الهواء، (أو أن) الثمرة (بينهما؛ جاز) الصلح؛ لأنه أسهل من القطع، (ولم يلزم) الصلح، فلكل منهما إبطاله متى شاء؛ لأنه يؤدي إلى ضرر رب الشجر؛ لتأبيد استحقاق الثمرة عليه، أو مالك الهواء أو الأرض؛ لتأبيد بقاء الغصن أو العرق في ملكه؛ فلكل منهما فسخه، فإن مضت مدة، ثم امتنع رب الشجر من دفع ما صالح به من الثمرة؛ فعليه أجرة المثل، (وكذلك) الحكم في (الاتفاق فيما نبت من عرق) ؛ أي: لو اتفقا على أن ما نبت في العرق لصاحب الأرض أو لهما؛ جاز، ولم يلزم.

وصحة الصلح هنا مع جهالة العوض وهو الثمرة أو النابت؛ خلاف، القياس؛ لخبر مكحول يرفعه: «أيما شجرة ظللت على قوم؛ فهم بالخيار بين قطع ما ظلل وأكل ثمرها» .

(وفي " المبهج ") في الأطعمة (ثمرة غصن في هواء طريق عام للمسلمين) ؛ لأن إبقاءه إذن في تناول ما سقط منه.

قال ابن القيم بمعناه: وإن امتد عروق شجره إلى أرض جاره، فأثرت العروق ضررا كتأثير الممتد في المصانع.

(ويتجه بل) تكون الثمرة التي غصنها في هواء الطريق العام (للمارة) مطلقا، (و) أما إذا كان الغصن بهواء (المسجد) ؛ فثمرته (للمسلمين، لكن) تكون لهم (بعد طلب حاكم) رب الغصن (بزواله) ؛ أي: إزالته عن هواء المسجد لئلا يضر بقاؤه بالمسجد؛ فلم يفعل (أو اتفاق) رب الغصن مع الحاكم على إبقائه على حاله - ولا ضرر - وتكون ثمرته لهم، أو بينه وبينهم؛ كما مر آنفا؛ جاز.

وهو متجه.." (٢)

"ولده ما شاء ما لم يضره، ولحديث: «أنت ومالك لأبيك» (إلا ما فرضه له حاكم) ، فإن لم يفرض له شيئا لم يأكل منه؛ لقوله تعالى: ﴿ومن كان غنيا فليستعفف﴾ [النساء: ٦] وعلم منه أن للحاكم فرضه،

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهىالرحيباني ٣/٣٥١

(٢) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهىالرحيباني ٣/٣٥٣

لكن لمصلحته.

(ولناظر وقف - ولو لم يحتج -) أكل منه (بمعروف) ، نصا، إلحاقا له بعامل الزكاة ومحل ذلك (حيث لم يشرط الواقف له شيئا، وإلا) بأن شرط الواقف له شيئا؛ (فله ما شرط) الواقف فقط قليلا كان المشروط أو كثيرا (لنظره) ، قاله في القواعد.

(فإن شرط) الواقف (له) ؛ أي: للناظر (أجرة) ؛ أي: عوضا معلوما، فإن كان المشروط **بقدر أجرة المثل اختص** به، وكان ما يحتاج إليه الوقف من أمناء وغيرهم من غلة الوقف، وإن كان المشروط أكثر؛ (فكلفته) ؛ أي: كلفة ما يحتاج إليه الوقف من نحو أمناء وعمال (عليه) ؛ أي على الناظر يصرفها من الزيادة (حتى يبقى) له (أجرة مثله) إلا أن يكون الواقف شرطه له خالصا.
(وله) ؛ أي: الناظر (الأجرة) على عمله (من وقت نظره فيه) ؛ أي: الوقف، وهذا المذكور في الناظر نقله الحارثي عن الأصحاب، وقال: ولا شك أن التقدير بقدر معين صريح في اختصاص الناظر به، فتوقف الاختصاص على ما قالوا لا معنى له، إلى أن قال وصريح المحاباة لا يقدح في الاختصاص به إجماعا.
(ويتجه ليس من المعروف مجاوزة أجر مثله) وهو متجه.

(قال الشيخ) تقي الدين: (له) ؛ أي: ناظر الوقف (أخذ أجرة عمله مع فقره) وقال ولا يقدم بمعلومه بلا شرط إلا بأخذ أجرة عمله مع فقره؛ كوصي اليتيم.

(ولا يأكل وكيل في صدقة منها شيئا لعمله) ؛ لأنه تمكنه موافقة الموكل." (١)
"يفرط فلا يزول ذلك بشرطه. والإبضاع والقرض ليسا بشركة ولا مضاربة؛ لعدم تحقق معناهما فيهما.

(و) إن قال رب المال: (خذه مضاربة، ولك) ربحه كله لم يصح، وللعامل أجرة المثل؛ لأنه عمل على عوض لم يسلم له.

(أو) قال رب المال: خذه مضاربة، و (لي كل ربحه؛ لم يصح للتناقض) ؛ لأن قوله: مضاربة، يقتضي الشركة

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهىالرحيباني ٣/٤١٨

في الربح، وقوله: لك أو لي يقتضي عدمها، فتناقض قوله وفسدت المضاربة؛ لأنها تقتضي كون الربح بينهما، فإذا شرط اختصاص أحدهما بالربح، فقد شرط ما ينافي مقتضى العقد ففسد؛ كما لو شرط الربح في شركة العنان لأحدهما. ويفارق إذا لم يقل مضاربة لأن اللفظ يصلح لما أثبت حكمه من الإبضاع والقرض، وينفذ تصرف العامل فيها؛ لبقاء الإذن، ولا شيء للعامل في هذه لأنه تبرع بعمله.

(و) إن قال رب المال: خذه مضاربة، و (لي) ثلث الربح، ولم يذكر نصيب الآخر؛ فإنه يصح القراض، والباقي من الربح للآخر المسكوت عنه.

(أو) قال رب المال: خذه مضاربة، و (لك ثلثه) - أي: الربح (يصح) القراض، (وباقيه) - أي: الربح - (للآخر) المسكوت عنه، وهو رب المال؛ لأن الربح لهما، فإذا قدر نصيب أحدهما منه فالباقي للآخر بمفهوم اللفظ؛ كما علم أن ثلثي الميراث للأب من قوله تعالى: ﴿وورثه أبواه فلأمه الثلث﴾ [النساء: ١١] (وإن أتى معه) - أي: مع الجزء المسمى - (بربع عشر الباقي) صح، واستخرج بالحساب، وطريقه أن تلقي بسط الثلث وهو واحد، يبقى اثنان، وربع العشر مخرجه أربعون، فتنظر بين الباقي بعد البسط - وهو اثنان - وبين الأربعين يوافق بالإنصاف، فتضرب الثلاثة في نصف الأربعين تبلغ ستين، وتأخذ ثلثها عشرين وربع عشر الباقي - وهو واحد - يبلغ إحدى وعشرين،." (١)

"في العمل المشترك، فصارا كالدابتين اللتين يحملان عليهما ما يتقبلان حمله في ذمتيهما. فإن فسدت الشركة لنحو جهالة؛ قسم ربح الحاصل بينهما على قدر أجرة عملهما، أو على قدر أجرة الدار والآلة؛ لأن العوض قد أخذ في مقابلة تلك المنافع، يلزم توزيعه عليهما بالمحاصة، كما لو أجرها بأجر واحد.

وإن كانت لأحدهما آلة، وليس للآخر شيء، أو لأحدهما بيت، وليس للآخر شيء، فاتفقا على أن يعملا بالآلة أو في البيت، والأجرة بينهما صح؛ لما ذكرنا.

و (لا) يصح أن يشترك (ثلاثة، لواحد دابة، ولآخر راوية، وثالث يعمل) بالراوية على الدابة، على أن ما رزقه الله تعالى فهو بينهم. (أو أربعة، لواحد دابة، ولآخر رحى، ولثالث دكان، ورابع يعمل) الطحن بالدابة والرحى

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهىالرحيباني ٣/٥١٦

في الدكان، وما رزقه الله فبينهم؛ لأن هذا لا يجوز أن يكون مشاركة ولا مضاربة؛ لكونهما لا يجوز أن يكون رأس مالهما عروضا، ولأن من شروطهما عود رأس الم ال تسليما، بمعنى أنه لا يستحق شيئا من الربح حتى يستوفى رأس المال، ولا يجوز أن يكون إجارة؛ لافتقارها إلى مدة معلومة، وأجر معلوم. (وللعامل أجرة ما تقبله) من عمل؛ لأنه هو المستأجر لحمل الماء والطحن، (وعليه) - أي: العامل - (أجرة آلة رفقته) ؛ لأنه استعملها بعوض لم يسلم لهم، فكان لهم أجرة المثل؛ كسائر الإجارات الفاسدة، اختاره القاضي وأكثر الأصحاب، وهو المذهب. (وقياس نصه) - أي: الإمام - في دابة يدفعها شخص إلى آخر يعمل عليها، وما رزقه الله بينهما؛ (صحتها) ؛ أي: مسألة اشتراك الثلاثة، ومثلها اشتراك الأربعة، (واختاره) ؛ أي: القول بالصحة في المسألتين، (جمع) منهم الموفق والشارح، (وصححه في " الإنصاف ") ، وقدمه في " الفروع " والرعاية " قال في " التنقيح ": وهو أظهر.

(ومن استأجر من الأربعة ما ذكر) ، من الدابة والرحى والدكان والعامل (للطحن) ؛ أي: لطحن شيء معلوم، وأيام معلومة، (صفقة)." (١)

"كان الثمر موجودا، لكنه لم يكمل، بدليل قوله: يعمل عليه إذا كمل لا يحتاج إلى عمل قال في " الفروع " وعلى الأصح وعلى ثمر بدأ ولم يكمل بجزء منه؛ لأن المساقاة إذا جازت في المعدوم مع كثرة الغرر فمع قلته أولى.

(وإذا ساقاه) ؛ أي: ساقى المالك العامل (على ودي نخل) - أي صغاره - واحدته ودية، (وصغار شجر إلى مدة يحمل فيها غالبا؛ صح) العقد؛ لأنه ليس فيه أكثر من أن عمل العامل يكثر ونصيبه يقل، وهذا لا يمنع صحتها؛ كما لو جعل جزءا من ألف جزء.

[فائدة إذا غرس له الشجر ثم أخذ في العمل]

، فلا يستحق بهذا العمل الأول ثمرة تظهر، ثم إن استمر العمل استحق ما يظهر كل عام وإلا فلا، وظاهر كلامهم أنه لو كان شجره لا تظهر ثمرته إلا بعد سنين وأخذه مساقاة؛ لا يستحق بعمله إلا ثمرة أول عام؛ لأنها عقد جائز، فإن دخل عليه غرر أو ضرر فهو الذي أدخله على نفسه، وإن فسخ قبل ظهور الثمرة فلا

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهىالرحيباني ٣/٥٥٠

شيء له، وإن فسخ رب المال، فعليه أجرة المثل؛ بخلاف المناصبة فإنه هنا يستحق ثمرة كل سنة؛ لأنه يلزمه العمل إلى أن تبيد.

(والمناصبة وهي المغارسة دفعه) – أي الشجر المعلوم الذي له ثمر مأكول – (بلا غرس) أي غير مغروس – (مع أرض، ولو) كان دفع الشجر والأرض (من ناظر وقف لمن يغرسه) فيها، (ويعمل عليه حتى يثمر بجزء مشاع معلوم من شجره) – أي من عين الشجر – فلا يجوز للناظر بعده بيع نصيب الوقف من الشجر بلا حاجة وأن للحاكم الحكم بلزومها في محل النزاع فقط، قاله الشيخ تقي الدين. انتهى. ومراده بالحاجة ما يجوز معه بيع الوقف، ويأتي أو ما لم يصر الشجر شاليا لا ينتفع به، إلا حطبا، (وتدخل ثمرة) – أي ثمرة الشجر – (تبعا) له، (أو) بجزء مشاع معلوم (من ثمرة، أو) بجزء (منهما) – أي من الشجر والثمر – اختاره أبو حفص العكبري، وصاحب." (١)

"أي رب المال والعامل – (لأحدهما قفزانا) من الثمر أو الزرع (أو دراهم معلومة) ؛ لأنه قد لا يخرج ما يساوي تلك الدراهم، أو شرط لأحدهما (زرع ناحية معينة) من الأرض (أو) شرط لأحدهما (ثمر شجر) ناحية معينة (غير الشجر المساقى عليه) . أما في الأولى فلأنه قد لا يزيد ما يخرج على القفزان المشروطة، وفي الثانية قد لا يتحصل في الناحية المسماة أو الأخرى بشيء، (أو) شرط لأحدهما (ثمرة سنة غير السنة المساقى عليها) ؛ لأنه كله يخالف موضوع المساقاة، وكذا لو شرط لأحدهما ما على السواقي أو الجداول منفردا أو مع نصيبه.

(وحيث فسدت) المزارعة والمساقاة؛ (فالزرع) في المزارعة لرب البذر (أو الثمر) إذا فسدت المساقاة (لربه) – أي الشجر – لأنه عين ماله ينقلب من حال إلى حال، وينمو كالبيضة تحضن فتصير فرخا.

(وعليه) – أي رب البذر والشجر – (أجرة مثل عامل) ؛ لأنه بذل منافعه بعوض لم يسلم له، فرجع إلى بدله وهو أجرة المثل؛

(وإن كان رب بذر عاملا فعليه أجر مثل الأرض) ، وإن كان البذر منهما فالزرع لهما، ويتراجعان بما يفضل لأحدهما على الآخر من أجر مثل الأرض التي فيها نصيب العامل، وأجر العامل بقدر عمله في نصيب صاحب الأرض.

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهالرحيباني ٣/٥٥٦

(ومن زارع أو آجر) شخصا (أرضا وساقاه على شجر بها؛ صح؛ لأنهما عقدان يجوز إفراد كل منهما) ، فجاز الجمع بينهما؛ (كجمع بين إجارة وبيع) في عقد واحد؛ فيصح سواء قل بياض الأرض أو كثر نصا. فلو جعل رب الشجر للعامل جزءا من مائة جزء؛ جاز، أو جعل الجزء من مائة جزء لنفسه، والباقي للعامل جاز؛ لأن الحق لا يعدوهما؛ (ما لم يكن ذلك حيلة على بيع الثمرة قبل وجودها، أو) قبل (بدو صلاحها) ، فإن كان حيلة؛ (كأن يؤجر الأرض بأكثر من أجرتها، ويساقيه على الشجر بجزء من مائة جزء؛ فيحرم ذلك، ولا يصحان) – أي عقد الإجارة والمساقاة – قال " المنقح ": قياس المذهب بطلان." (١)

"مثله) على عمله سواء وعده؛ كما لو قال: اعمله، وخذ أجرته، أو عرض له؛ كما لو قال: اعمله، وأنا أعلم أنك إنما تعمل بأجرة، أو لا؛ (ولو لم تجر عادته) – أي الصانع – (بأخذ) أجرة؛ لأنه عمل له بإذنه ما لمثله أجرة، ولم يتبرع؛ كما لو وضع إنسان يده على ملك غيره بإذنه، ولا دلالة عن تمليكه إياه، أو إذنه في إتلافه؛ لأن الأصل في قبض مال غيره، أو منفعته الضمان.

(وكذا ركوب سفينة، وحلق رأس، وغسل ثوب، وبيعه، وقابلة في ولادة) تجب فيه أجرة المثل، وشرب ماء ممن هو بيده، أو قهوة ونحوها في المباحات، وما يأخذه البائع ثمن الماء أو القهوة ونحوها، وأجرة الآنية والساقي والمكان؛ جائز، بلا شرط؛ لأنه عمل لا يختص أن يكون فاعله من أهل القربة.

(و) كذا (كان دخول حمام) ؛ لأن شاهد الحال يقتضيه.

قال في " التلخيص " (وما يأخذه حمام فأجرة محل وسطل ومئزر والماء تبع) ؛ كما تقدم في لبن المرضعة لا يصح عقد الإجارة عليه، وهذا بخلاف مسألة الثوب؛ فإن الماء مبيع.

(ويتجه ما لم يكن الماء كثيرا بحيث يغتسل فيه، ولا يستعمل) ؛ فلا يكون الماء في هذه الصورة تبعا، بل تقع الإجارة على استعمال عينه؛ لأنه محوز، والانتفاع به لا ينقصه، ولا يصيره مستعملا، والقدر الذي يعلق منه بالجسد إلى العلم أقرب منه إلى الجهل. هذا ما ظهر لي، وقواعدهم لا تأباه.

يؤيده قولهم: لا ينبغي لمن دخل الحمام أن يستعمل فوق المعتاد؛ لأنه غير مأذون فيه لفظا ولا عرفا، بل

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهىالرحيباني ٣/٥٧٥

يحرم عليه؛ كاستعماله من الموقوف فوق القدر المشروع، أخذا من قولهم يجب صرفه الوقف للجهة التي عينها الواقف انتهى.." (١)

"ومن دفع ثوبه لخياط، (و) قال: (إن خطته اليوم) ؛ فبدرهم، (أو) إن خطته (روميا؛ فبدرهم و) ، إن خطته (غدا) ؛ فبنصفه، (و) إن خطته (فارسيا؛ فبنصفه) - أي: نصف درهم - لم يصح؛ كما لو قال: أجرتك الدار بدرهم نقدا أو درهمين نسيئة، أو استأجرت منك هذا بدرهم أو هذا بدرهمين؛ لعدم الجزم بأحدهما.

(أو) دفع أرضه إلى زراع، وقال: (إن زرعتها برا؛ فبخمسة، و) إن زرعتها (ذرة؛ فبعشرة ونحوه) ؛ كما لو استأجره لحمل كتاب إلى الكوفة، وقال: إن وصلته يوم كذا؛ فلك عشرون، وإن تأخرت بعد ذلك بيوم؛ فلك عشرة؛ (لم يصح) ، وله أجرة مثله.

(وكذا) قول رب شقص: بعتكه، أو أجرتكه (بدرهم نقدا، أو درهمين نساء) ؛ لم يصح، أو قال: أجرتك الحانوت شهرا إن قعدت فيه خياطا؛ فبخمسة، أو حدادا؛ فبعشرة؛ لأنه من قبيل بيعتين في بيعة المنهي عنه.

وإن أكرى دابة، وقال لمستأجرها: (إن رددت الدابة اليوم؛ فبخمسة، و) إن رددتها (غدا؛ فبعشرة) ؛ صح نصا قياسا على ما يأتي.

، (أو عينا) - أي: العاقدان - (زمنا وأجرة) ؛ كمن استأجر دابة عشرة أيام بعشرة دراهم، (وما زاد فلكل يوم كذا؛ صح) نصا، ونقل ابن منصور عنه فيمن اكترى دابة من مكة إلى جدة بكذا، فإن ذهب إلى عرفات؛ فبكذا؛ فلا بأس؛ لأن لكل عمل عوضا معلوما، فصح؛ كما لو استسقى له كل دلو بتمرة.

(ولا) يصح أن يكتري دابة غيره (لمدة غزاته) ؛ لجهل المدة والعمل، (أو) لمدة (غيبته) في تجارة؛ لأن مدة الغزاة قد تطول وتقصر، والعمل فيها يقل ويكثر، وغيبة التجارة كذلك، فإن تسلم المؤجرة؛ فعليه أجرة المثل.

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهىالرحيباني ٣/٥٩٦

هذا (إن لم يعين لكل يوم أو كل شهر كذا) - أي: دينار، (وما زاد) [عن المعين من] اليوم أو الشهر؛ (فكذا) وكذا دراهم أو دنانير.." (١)

"(قطنا) ؛ فعليه أجرة المثل، (وعكسه) إذا اكترى لحمل قطن، فحمل حديدا؛ فيلزمه (أجرة المثل خاصة) ؛ لأن ضرر أحدهما مخالف لضرر الآخر، فلم يتحقق كون المحمول مشتملا على المستحق بعقد الإجارة وزيادة عليه، بخلاف ما قبلها من المسائل.

(كذا) في " المغني " وتبعه في " الإقناع " والمذهب أنها كالتي قبلها، وجزم في " التنقيح " وتبعه في المنتهى " بأنه يلزمه المسمى في تفاوت أجر المثل من غير استثناء.

(و) إن اكترى دابة (ليركبها عريا؛ لم) يكن له أن (يركبها بسرج) ؛ لأنه زائد عما عقد عليه، (وعكسه) بأن اكتراها ليركبها بسرج؛ لم يجز له ركوبها عريا؛ لأنه يحمي ظهرها، فربما أفسده. (و) إن استأجرها ليركبها بسرج (لا) يركبها (بسرج أثقل) منه؛ لأنه زيادة عن المعقود عليه؛ كما يمتنع عليه ركوب (حمار بسرج [برذون]) إن كان أثقل من سرجه، أو أضر؛ لما تقدم، لا إن كان أخف وأقل ضررا من سرجه.

(و) إن اكتراها (لحمولة مقدر) ؛ كعشرة أقفزة، (فزاد) المقدر على ذلك؛ بأن حملها أحد عشر، أو لحمولة مائة رطل، فزاد، بأن حملها مائة وعشرة، (ولم يتول مكر نحو كيل) كوزن؛ فعليه المسمى، ولزائد أجر مثله.

(أو) اكتراها ليركبها، فركبها أو حمل (إلى موضع) معين، (فجاوزه) ؛ أي: زاد عليه كما لو عينا مكة، فركبها أو حمل عليها إلى جدة، أو اكتراها ليركبها، فأردف خلفه - ولو لم يجاوز المحل المعين - فعليه الأجر (المسمى) ؛ لاستيفاء المعقود عليه متميزا عن غيره، (و) عليه (لزائد أجر مثله) . ذكره الخرقي، وهو المذهب، جزم به في " المحرر " " والعمدة " وتجريد العناية " وقطع به الأصحاب في المسألة الثانية، لا في المحمولة، وقال القاضي: لا خلاف فيه بين أصحابنا؛ لتعديه بالزائد كالغاصب.." (٢)

"(ولا) تنفسخ (بموت مكر أو موت مكتر) ؛ للزومها؛ كالبيع، وكما لو زوج عبده الصغير بأمة غيره، ثم مات السيدان، (أو) ؛ أي: ولا تنفسخ (بعذر لأحدهما؛ بأن يكتري) جملا مثلا ليحج عليه، (فتضيع نفقته) ، فلا يمكنه الحج، أو يكتري دكانا ليبيع فيها، (فيحترق متاعه) ؛ لأنها عقد لا يجوز فسخه بغير عذر، فلم يجز لعذر من غير المعقود عليه؛ كالبيع، بخلاف الإباق؛ فإنه عذر في المعقود عليه. (ولا يصح

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهالرحيباني ٥٩٧/٣

(٢) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهالرحيباني ٦٤٨/٣

فسخ) الإجارة (بمقتضى ذلك) – أي: ضياع النفقة واحتراق المتاع – لأنه لو جاز فسخه لعذر المكتري؛ لجاز لعذر المكري؛ تسوية بين المتعاقدين، ودفعا للضرر عن واحد من العاقدين، ولم يجز ثم؛ فلم يجز ها هنا.

(ولا يحل لمؤجر تصرف في) عين (مؤجرة) ، سواء ترك المستأجر الانتفاع بها أو لا؛ لأنها صارت مملوكة لغيره كما لا يملك البائع التصرف في المبيع، إلا أن يوجد منهما ما يدل على الإقالة.

(فإن تصرف) المؤجر في العين المؤجرة بأن سكن الدار المؤجرة، أو أجرها لغيره بعد تسليمها للمستأجر؛ (فعليه) – أي: المؤجر – (أجرة المثل لمستأجر) لما سكن أو تصرف فيه، يسقط ذلك مما على المستأجر من الأجر، ويلزمه الباقي؛ لأنه تصرف فيما يملكه المستأجر عليه، بغير إذنه؛ فأشبه ما لو تصرف في المبيع بعد قبض المشتري له، وقبض الدار ها هنا قام مقام قبض المنافع، بدليل أنه يملك التصرف في المنافع بالسكنى والإجارة، فلو كان أجر المثل الواجب على المالك بقدر المسمى في العقد؛ لم يجب على المستأجر شيء، وإن فضلت منه فضلة؛ لزم المالك أداؤها إلى المستأجر. (ويتجه ولو لم تكن يد المستأجر) المشاهدة (عليها، خلافا له) – أي: للإقناع – فإنه قال: فإن تصرف ويد المستأجر عليها؛ بأن سكن الدار، أو أجرها؛ لم تنفسخ، وعلى المستأجر جميع الأجرة، وله على **المالك أجرة المثل لما**." [1]

"يضر بالمستأجر، أو غرس أو بنى؛ فهو (غاصب، ولمستأجر تملك زرعه) بنفقته، (وإليه ميل ابن رجب) ، خلافا للقاضي.

(وكذا غاصب أرض موقوفة زرعت) ؛ أي: زرعها الغاصب؛ فللموقوف عليه تملك الزرع بنفقته لملك العين في الجملة.

(و) إن زرعت أرض (موصى بنفعها) لمعين؛ فللموصي له تملك زرعها بنفقته وعوض لواحقه؛ إذ لا فرق بينها وبين المغصوبة.

(و) لو (اكترى) أرضا (مدة لزرع لا يكمل) ذلك الزرع (فيها) عادة؛ كمن اكترى خمسة أشهر لزرع لا يكمل إلا في سنة، نظرنا (فإن شرط) المستأجر (قلعه) – أي الزرع – (بعدها) – أي مدة الإجارة – أو نقله عنه

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهالرحيباني ٦٦١/٣

وتفريغها؛ (صح) العقد؛ لأنه لا يفضي إلى الزيادة على مدته، وقد يكون له غرض في ذلك ليأخذه قصيلا أو غيره، ويلزمه ما التزم، (وإلا) يشترط قلعه؛ بإن شرط إبقاءه إلى إدراكه بعد مدة الإجارة، أو سكت، فلم يشترط قطعا ولا إبقاء؛ (فلا) تصح الإجارة؛ لفسادها بعد الاشتراط.

أما في الأولى فلأنه جمع بين متضادين، لأن تقدير المدة يقتضي التفريغ بعدها، وشرط التبقية يخالفه، ولأن مدة التبقية مجهولة، وأما في الثانية فلأنه اكتراها لزرع شيء لا ينتفع بزرعه في مدة لإجارة، أشبه إجارة الأرض المنتجة للزرع.

[تتمة أسلم العين المعقود عليها في الإجارة الفاسدة حتى انقضت المدة]

: وإذا أسلم العين المعقود عليها في الإجارة الفاسدة حتى انقضت المدة، أو بعضها، أو مدة يمكن استيفاء المنفعة فيها، أو لا؛ **فعليه أجرة المثل لمدة** بقائها في يده، سواء استعمل المأجور، أو لم يستعمله؛ لأن المنافع تلفت تحت يده بعوض لم يسلم للمؤجر، فرجع إلى قيمتها، كما لو استوفاه، وإن لم تسلم العين في الإجارة الفاسدة؛ لم يلزمه أجرة - ولو بذل العين المالك - لأن المنافع لم تتلف تحت يده، والعقد الفاسد لا أثر له، بخلاف الإجارة الصحيحة.

[فصل الأجير قسمان قسم خاص وقسم مشترك]

(فصل:) (والأجير قسمان) ، قسم (خاص و) قسم (مشترك) ، (فلا ضمان." (١)

"بل إذا بقي؛ فعلى مالكه أجرة المثل، وإن أبقاه - أي الغراس أو البناء الموقوف - بالأجرة؛ فمتى باد؛ بطل الوقف، وأخذ الأرض صاحبها، فانتفع بها.

وقال فيمن احتكر أرضا بنى فيها مسجدا أو بناء وقفه عليه: متى فرغت المدة، وانهدم البناء؛ زال حكم الوقف، وأخذوا أرضهم، فانتفعوا بها، وما دام البناء قائما فيها؛ فعليه أجرة المثل؛ كوقف علو ربع أو دار مسجدا، فإن وقف علو ذلك؛ لا يسقط حق ملاك السفل وكذا وقف البناء لا يسقط حق ملاك الأرض، وذكر في " الفنون " معناه، قال في " الإنصاف ": وهو الصواب، ولا يسع الناس إلا ذلك.

وقال (" المنقح ") : قلت: (بل إذا حصل به) - أي: التملك (نفع) لجهة الوقف؛ بأن يكون تملكه أحظ

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهالرحيباني ٦٧٣/٣

من قلعه وضمان نقصه، ومن إبقائه بأجرة مثله؛ (كان له ذلك) - أي: تملكه لجهة الوقف - لأن فيه مصلحة تعود إلى مستحق الريع؛ أشبه شراء ولي بناء ليتيم من مال اليتيم، وقد رئي فيه مصلحة، ومر في فصل: وإن ظهر عيب: أن للمستأجر (تملك زرع) زرعه مؤجر تعديا بنفقته، (و) مر أيضا أن (ميل ابن رجب) إليه.

(وفي " الإقناع " لا يتملك غير تام الملك؛ كموقوف عليه ومستأجر) وموصى له بالمنفعة؛ لقصور ملكه، ولذلك لا يأخذ بالشفعة، هذا تخريج لابن رجب، ويأتي في الوقف أن الموقوف عليه له تملك زرع الغاصب بالنفقة، ومقتضى كلامه أنه لا فرق، ولذلك جوز ابن رجب أيضا على ذلك ما إذا غصبت الأرض الموصى بمنافعها، أو المستأجرة وزرع فيها، فهل يملك الزرع مالك الرقبة؟ أو مالك المنفعة؟ ذكره في القاعدة السابعة والسبعين.

وقال في كتابه المسمى " بأحكام الخراج ": فيما إذا خرج من بيده الأرض الخراجية منها، وله غراس أو بناء فيها، فهل يقال للإمام أن يتملكه للمسلمين من مال الفيء إذا رآه أصلح؟ كما يتملك ناظر الوقف. وأما المسلمون فإنهم يملكون رقبة أرض العنوة؟ فظاهره جوازه للناظر مطلقا إذا رآه مصلحة انتهى.." (١)

"بمنزلة المستعير على التفصيل السابق، وكذا الإجارة.

(وإن أبيا) - أي: المعير والمستعير - (البيع ترك غراس وبناء بحاله) واقفا في الأرض (حتى يصطلحا) ؛ لأن الحق لهما، (والأجرة) على المستعير من حين رجوع معير به نظير بقاء غرس وبناء في معارة (ما دام الأمر موقوفا) ، ولا أجرة للمعير أيضا في سفينة في لجة بحر، ولا أجرة له من حين رجوع في أرض أعارها لدفن قبل أن يبلى الميت؛ لأن بقاء هذه بحكم العارية، فوجب كونه بلا أجرة كالخشب على الحائط، ولأنه لا يملك الرجوع في عين المنفعة المذكورة؛ لإضراره بالمستعير إذن، فلا يملك طلب بدلها؛ كالعين الموهوبة.

(وكعارية ما) - أي: شقص - (بيع بعقد فاسد) إذا غرس فيه المشتري أو بنى؛ فالصحيح من المذهب أن حكمه حكم العارية، فلا يملك البائع قلعه من غير ضمان نقصه؛ لتضمنه إذنا.

قاله في " الإنصاف " و " المحرر " ولا أجرة له، وله تملك بالقيمة كغرس المستعير، (لا ما استؤجر به) - أي: بعقد فاسد - (بل) ما استؤجر به حكمه حكم المأجور بعقد (صحيح) ، من أنه يلزم **المستأجر**

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهىالرحيباني ٣/٦٩٤

أجرة المثل مدة وضع يده عليه، (خلافا " للمنتهى ") فإنه قال: والمشتري والمستأجر بعقد فاسد كمستعير.
وقال في " المبدع ": القابض بعقد فاسد من المالك إذا غرس أو بنى فللمالك تملكه بالقيمة؛ كغرس المستعير، ولا يقلع إلا مضمونا؛ لاستناده إلى الإذن. ذكره القاضي وابن عقيل انتهى.
قاله البهوتي في حاشية المنتهى " بعد نقله كلام " المبدع " وحينئذ " تعلم أن التشبيه بالمستعير إنما هو في عدم القلع مجانا، لا في لزوم الأجرة، فلا ينافي ما تقدم، من لزوم الأجرة في الإجارة الفاسدة، ولا في الغصب من وجوب الأجرة في المقبوض بعقد فاسد، لكن في الإطلاق شيء؛ لأنه يوهم. انتهى.
والحاصل أن تشبيه المأجور بعقد فاسد بالمأجور بعقد صحيح أولى من تشبيهه بالمقبوض عارية؛ دفعا للإيهام.." (١)

"وترد لمالكها. (و) إن كان اختلافهما (بعدها) – أي: بعد مدة لها أجرة – فالقول (قول مالك في ما مضى) من المدة (فقط) مع يمينه؛ لاختلافهما في كيفية انتقال المنافع إلى ملك القابض، فقدم قول المالك؛ كما لو اختلفا في عين، فادعى المالك بيعها والآخر هبتها؛ إذ المنافع تجري مجرى الأعيان.
ولو اختلفا في الأعيان فالقول قول المالك، وأما الباقي من المدة؛ فلا يقبل قول المالك فيه؛ لأن الأصل عدم العقد.
(و) إذا حلف المالك (فله أجر مثل) ؛ لأن الإجارة لا تثبت بدعوى المالك بغير بينة، وإنما يستحق بدل المنفعة، وهو أجرة المثل، وإن كانت الدابة قد تلفت، وقال المالك: آجرتكها، وقال القابض: أعرتنيها؛ لم يستحق صاحبها المطالبة بقيمتها، لإقراره بما يسقط ضمانها، وهو الإجارة، ولا نظر إلى إقرار المستعير بالعارية؛ لأن المالك [رد] قوله بإقراره بالإجارة؛ فبطل إقراره، (وكذا [لو] ادعى) زارع أرض غيره (أنه زرع الأرض (عارية، وقال ربها) : زرعتها (إجارة) ؛ فقول مالك، وله أجرة المثل، (و) إن قال القابض للمالك: (أعرتني، أو) .
قال له: (آجرتني، قال) المالك: بل (غصبتني) ، فإن كان اختلافهما عقب العقد – والبهيمة قائمة – أخذها مالكها، ولا شيء له؛ لأن الأصل عدم الإجارة والعارية، ولم يفت منها شيء ليأخذها المالك عوضه، وإن كان اختلافهما – وقد مضى مدة لها أجرة – فقول المالك بيمينه؛ لما تقدم أن الأصل عدم الإجارة والعارية، وأن الأصل في القابض لمال غيره الضمان، فتجب **له أجرة المثل على** القابض للعين حيث لا بينة له؛ لأن الأصل عدم ما ادعاه، وإن تلفت الدابة، واختلفا ففي مسألة دعوى القابض العارية والمالك

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهالرحيباني ٧٣٥/٣

الغصب هما متفقان على ضمان العين إذ كل من الغصب والعارية مضمون مختلفان في الأجرة؛ لأن المالك يدعيها لدعواه الغصب، والقابض ينكرها بدعواه العارية، والقول قول المالك؛ لما تقدم، فيحلف، وتجب **له أجرة المثل على** القابض؛ كما تقدم.

وفي دعوى القابض." (١)

"(دعه) بالبلد الذي هو فيها، (وأعطني أجرة رده إلى بلد غصبه) ، أو طلب من الغاصب حمل المغصوب إلى مكان آخر في غير طريق الرد؛ (لم يجب) ؛ أي: لم يلزم الغاصب إجابته إلى ذلك؛ لأنها معاوضة، فلا يجبر عليها، وكذا لو بذل الغاصب للمالك أكثر من قيمته، ولا يسترده، فإن المالك لا يلزمه ذلك؛ لما تقدم، وإن أراد المالك من الغاصب رد المغصوب إلى بعض الطريق فقط؛ لزمه؛ لأنه يلزمه إلى جميع المسافة، فلزمه إلى بعضها كما لو أسقط رب الدين عن المدين بعض الدين، وطلب منه باقيه، ومهما اتفقا عليه من ذلك؛ جاز؛ لأن الحق لا يعدوهما.

(وإن سمر) الغاصب (بالمسامير) المغصوبة (بابا) أو غيره؛ (قلعها) وجوبا، (وردها) ؛ للخبر المتقدم، ولا أثر لضرره؛ لأنه حصل بتعديه.

تنبيه: وإن كانت المسامير من الخشبة المغصوبة أو كانت من مال المغصوب منه؛ فلا شيء للغاصب في نظير عمله؛ لتعديه به، وليس له قلعها؛ لأنه تصرف لم يؤذن له فيه إلا أن يأمره المالك بقلعها، فيلزمه القلع، وإن كانت المسامير للغاصب، فوهبها للمالك؛ لم يجبر المالك على قبولها؛ لما عليه من المنة، وإن استأجر الغاصب على عمل شيء من المذكور؛ فالأجر عليه؛ لأنه غر العامل.

(وإن زرع) الغاصب (الأرض) المغصوبة، ثم ردها - وقد حصد زرعه - (فليس لربها) - أي: الأرض - (بعد حصد) الزرع (إلا الأجرة) - **أي: أجرة المثل عن** الأرض إلى تسليم الغاصب - لأنه استوفى نفعها، فوجب عليه عوضه؛ كما لو استوفاه بالإجارة، ولأن المنفعة مال، فوجب أن تضمن كالعين، وعليه ضمان النقص إن نقصت؛ كسائر الغصوب، ولو لم يزرع الغاصب الأرض، فنقصت لترك الزراعة؛ كأراضي البصرة،

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهالرحيباني ٣/٧٤٨

أو نقصت لغير ذلك؛ ضمن نقصها؛ لحصوله بيده العادية، وإن أدرك الأرض ربها – والزرع قائم – فليس له إجبار الغاصب على قلعه؛ لما روى رافع بن خديج: " أن النبي – صلى الله عليه وسلم –." (١)

"(وإن فسخ عامل) قبل تمام عمله (فلا شيء له) ؛ لإسقاط حق نفسه حيث لم يوف ما شرطه عليه.

(وإن اختلفا في أصل الجعالة) – أي: التسمية – بأن أنكره أحدهما؛ فالقول (قول من ينفيه) منهما؛ لأن الأصل عدمه.

وإن اختلفا (في قدره) – أي: الجعل – (أو) اختلفا في قدر (المسافة) بأن قال الجاعل: جعلت ذلك لمن رده من عشرة أميال، فقال العامل: بل من ستة أميال، أو اختلفا في عين العبد الذي جعل فيه الجعل في رده، فقال: رددت العبد الذي جعلت إلي الجعل فيه، فأنكر الجاعل، وقال: بل شرطته في العبد الذي لم ترده؛ فالقول (قول جاعل) ؛ لأنه منكر لما يدعيه العامل زيادة عما يعترف، والأصل براءته.

(وإن عمل) شخص (ولو المعد لأخذ أجرة) على عمله كالملاح والمكارى والحجام والقصار، والخياط والدلال والنقاد، والكيال والوزان وشبههم ممن يرصد نفسه للتكسب بالعمل، وأذن له المعمول له في العمل؛ فله أجرة المثل؛ لدلالة العرف على ذلك.

وإن لم يكن معدا لأخذ الأجرة، وعمل (لغيره عملا بلا إذن أو بلا جعل) ممن عمل له؛ (فلا شيء له) ؛ لأنه بذل منفعته من غير عوض فلم يستحقه، ولئلا يلزم الإنسان ما لم يلتزمه، ولم تطب نفسه به (إلا في تخليص مال غيره ولو) كان مال غيره (قنا من بحر) أو فم سبع (أو فلاة) يظن هلاكه في تركه؛ فله (أجر مثله) ، وإن لم يأذن له ربه؛ لأنه يخشى هلاكه وتلفه على مالكه، بخلاف اللقطة.

وكذا لو انكسرت السفينة فخلص قوم الأموال من البحر فتجب لهم الأجرة على الملاك؛ لأن فيه حثا وترغيبا في إنقاذ الأموال من المهلكة؛ فإن الغواص إذا علم أن له الأجرة غرر بنفسه، وبادر إلى التخليص، بخلاف ما إذا علم أن لا شيء له، وإلا في (رد آبق من قن ومدبر وأم ولد إن لم يكن) الراد (الإمام) ، فإن كان الإمام الراد (أو نائبه) ؛ فلا شيء له؛ لانتصابه للمصالح، وله حق في بيت المال على ذلك، ولذلك لم يكن له ال أكل." (٢)

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهالرحيباني ٩/٤

(٢) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهالرحيباني ٢١٢/٤

"الواجب) قبل صرفه.

قال في " النكت ": ولو عزل من وظيفة للفسق، ثم تاب لم يعد إليها. انتهى.

وإن قصر فترك بعض العمل لم يستحق ما قابله، وإن زاد على العمل المشروط لم يستحق شيئا على الزيادة

وقال الشيخ تقي الدين: (من وقف) وقفا (على مدرس وفقهاء فلناظر ثم حاكم تقدير أعطيتهم) [فلو زاد النماء فهو لهم] وليس تقدير الناظر أمرا حتما كتقدير الحاكم بحيث لا يجوز له أو لغيره زيادته ونقصه لمصلحة، وقريب منه **تغيير أجرة المثل ونفقته** وكسوته؛ لأنه يختلف باختلاف الأزمان والأحوال، وليس من نقض الاجتهاد، بل عمل بالاجتهاد الثاني لتغير السبب، وإن قيل إن المدرس لا يزاد ولا ينقص بزيادة النماء ونقصه للمصلحة كان باطلا؛ لأنه لهم (والحكم بتقدير مدرس أو غيره باطل لم نعلم أحدا يعتد به قال به) ولا بما يشبهه.

(ولو نفذه حاكم) . وبطلانه لمخالفته الشرط والعرف أيضا (لأنه إنما يجوز أن ينفذ) الحاكم (حكم من هو أهل) للحكم كالمجتهد؛ لأنه (لحكمه مساغ، والضرورة وإن ألجأت إلى تنفيذ حكم المقلد، فإنما هو) أي: التنفيذ يسوغ (إذا وقف) المقلد (على حد التقليد) ولم يتجاسر على قضية لو نزلت على عمر لجمع لها أهل الشورى (و) إنما كان الحكم بالتقديم باطلا (لأنه حكم) على ما سيوجد؛ فهو كحكم الحاكم (في غير محل ولاية) فوض إليه (الحكم) بها فلا ينفذ حكمه (ولأن النماء لم يخلق بعد، وإنما قدم القيم ونحو إمام ومؤذن؛ لأن ما يأخذه أجرة عمله، ولهذا يحرم أخذه فوق أجرة مثله بلا شرط، بخلاف مدرس ومعيد وفقهاء) أي: متفقهة (فإنهم من جنس واحد، ولهذا كان القياس أن يسوى بينهم) .

قال في " الفائق ": ولو شرط على مدرس أو فقهاء وإمام؛ فلكل جهة الثلث أي: (وإن تفاوتوا في المنفعة كالجيش) فإن فيه المقاتلة وغيرهم مع أنهم (في المغنم) سواء (لكن دل العرف على التفضيل) .

وقال الشيخ تقي الدين أيضا (لو عطل مغل) وقف (مسجد سنة، قسطت أجرة مستقبلة عليها) أي: على السنة التي تعطل مغلها (وعلى)." (١)

"بيت المال، أو ترجع إليه؛ فيجوز لمن كان بصفة الاستحقاق من عالم للعلوم الشرعية وطالب العلم كذلك، وصوفي على طريقة الصوفية من أهل السنة أن يأكل مما وقفوه غير متقيد بما شرطوه، ويجوز في

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهالرحيباني ٣٣٨/٤

هذه الحالة الاستنابة لعذر وغيره، ويتناول المعلوم وإن لم يباشر، ولا استناب، ومن لم يكن بصفة الاستحقاق من بيت المال، لم يحل الأكل من هذا الوقف – ولو قرره الناظر وباشر الوظيفة – لأن هذا من بيت المال لا يتحول عن حكمه الشرعي بجعل أحد انتهى.

وقال الشيخ تقي الدين أيضا (من أكل المال بالباطل، قوم لهم رواتب أضعاف حاجاتهم) أي: من بيت المال (وقوم لهم جهات معلومها كثير يأخذونه ويستنيبون) في الجهات (بيسير) من المعلوم؛ لأن هذا خلاف غرض الواقفين.

وقال الشيخ تقي الدين (والنيابة في مثل هذه الأعمال المشروطة) من تدريس وإمامة وخطابة وأذان وغلق باب ونحوها (جائزة ولو عينه الواقف) وفي عبارة أخرى له: ولو نهى الواقف عنه (إذا كان النائب مثل مستنيبه) في كونه أهلا لما استنيب فيه (ولا مفسدة) راجحة انتهى. وجواز الاستنابة في هذه الأعمال كالأعمال المشروطة في الإجارة على عمل في الذمة كخياطة الثوب وبناء الحائط.

[فصل أجر الناظر الوقف العين الموقوفة بأنقص من أجرة المثل]

(فصل: ولو أجر ناظر الوقف) العين الموقوفة (بأنقص من أجرة مثل صح) عقد الإجارة (وضمن) الناظر (نقصا لا يتغابن به) في العادة إن كان المستحق غيره؛ لأنه يتصرف في مال غيره على وجه الحظ، فضمن ما نقصه بعقده كالوكيل إذا باع أو أجر بدون ثمن أو أجر المثل.

(ولا تفسخ) الإجارة حيث صحت (لو طلب) الوقف (بزيادة) عن الأجرة الأولى، وإن لم يكن فيها ضرر؛ لأنها عقد لازم من الطرفين.

قال " المنقح " (ومن غرس أو بنى) لنفسه (فيما هو وقف عليه وحده فهو) أي: الغراس أو البناء له، أي: الغارس أو الباني (محترم) لأنه وضعه بحق.

قال في." (١)

"فليس لوليها الرضى بأقل من مهر مثلها (وإلا) يتراضيا على شيء (فرضه حاكم بقدره) أي: مهر المثل، لأن الزيادة عليه ميل على الزوج، والنقص عنه ميل على الزوجة، ولا يحل الميل، ولأنه إنما يفرض

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهىالرحيباني ٤/٣٤٠

بدل البضع فيقدر بقدره، كسلعة أتلفت يقومها بما يقوله أهل الخبرة.
(ويعتبر معرفة قدر مهر مثل ليتوصل) لإمكان (فرضه) ومتى صح الفرض صار المهر كالمسمى في العقد أنه تنصف بالطلاق، ولا تجب المتعة معه (و) إذا فرضه الحاكم فإنه (يلزمها فرضه) لمهر المثل (ك) ما يلزمها (حكمه) يعني يلزم الزوجين ما فرضه الحاكم رضيا به أو لم يرضيا، كما يلزمها حكمه. قال في " الفروع " (فدل) على (أن ثبوت سبب المطالبة) وهو هنا فرض الحاكم؛ فإن مجرد فرضه سبب لمطالبتها قاله ابن نصر الله في حواشيه " (كتقديره) أي: الحاكم (أجرة مثل ونفقة) وكسوة ومسكن مثل أو جعل (حكم) قال ابن نصر الله: أي: متضمن للحكم، وليس بحكم صريح (فلا يغيره حاكم آخر) لأن الاجتهاد لا ينتقض بالاجتهاد (ما لم يتغير السبب كيسر) منفق (أو عسرة منفق) في نفقة وكسوة وغلاء ورخص في أجرة المثل، فإن تغير غيره؛ لأنه عمل بالاجتهاد الثاني، وليس نقضا للأول.
تنبيه: وإن فرض لها غير الزوج والحاكم مهر مثلها فرضيته لم يصح فرضه، لأنه ليس بزوج ولا حاكم. (فإن حصل قبل فرضه) أي: الحاكم (ما يسقط المهر) كما لو فسخ نكاحها لردتها أو إرضاعها ممن ينفسخ به نكاحها (فلا متعة) لها؛ لقيام المتعة مقام نصف المسمى، فسقطت في كل موضع يسقط فيه (أو) حصل قبل قبضه (ما يقرره) كالدخول (فلها مهر المثل) لأن الدخول يوجب استقرار المسمى، فكذا مهر المثل، لاشتراكهما في المعنى الموجب؛ للاستقرار (ولا متعة) لها بعد الدخول بل مهر المثل، وكالدخول سائر ما يقرر الصداق؛ لأن كل من وجب لها المهر لم تجب لها متعة؛ سواء كانت ممن سمى لها صداقا أو لا، ولأنها وجب لها مهر المثل فلم تجب لها المتعة، لأنها كالبدل عن مهر المثل (أو) حصل قبل فرضه (ما ينصفه) أي المهر كردة الزوج قبل الدخول وطلاقه." [1]
"خالعته على (كفالته مدة معينة) (أو) خالعته (على نفقته) أي الإنفاق على ولده مدة معينة (أو) خالعته على (سكنى دارها مدة معينة) صح الخلع (فلو لم تنته) المدة (حتى انهدمت) الدار المخالع على سكناها (أو جف لبنها) أي: المخالعة على إرضاع ولده (أو ماتت) من خالعته على إرضاع ولده أو كفالته أو الإنفاق عليه (أو) مات (الولد رجع) الزوج عليها في صورة الانهدام والجفاف وموت الولد وعلى تركتها في صورة موتها (ببقية حقه) على الصفة التي وقع عليها العقد؛ لأنه عوض معين تلف قبل قبضه، فوجب بدله كما لو خالعته على قفيز؛ فتلف قبل قبضه (وهو أجرة المثل) أي: مثل الإرضاع أو الكفالة أو السكنى أو بدل النفقة، جزم به في " المغني " و " الشرح " و " الكافي " ويأخذ بدل ما بقي من المؤنة (يوما فيوما)

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهالرحيباني ٢١٩/٥

لأنه ثبت كذلك، فلا يستحقه معجلا، كمن أسلم في نحو خبز يأخذه كل يوم أرطالا معلومة، ولأن الحق لا يتعجل بموت المستوفي، كما لو مات وكيل صاحب الحق، ومحل ذلك إن وثق الورثة برهن يحرز أو كفيل مليء، وإلا فله أخذه معجلا كسائر الديون، وتقدم.
(ولا يلزمها) إن مات الولد (كفالة بدله أو إرضاعه) أي: إرضاع بدله؛ لأن ذلك عقد على فعل عين، فينفسخ بتلفها، كما لو ماتت الدابة، المستأجرة، ولأن ما يستوفيه من اللبن إنما يتقدر بحاجة الصبي، وحاجات الصبيان تختلف، ولا تنضبط، فلم يجز أن يقوم غيره مقامه، كما لو أراد ذلك في حياة الولد (ولا يعتبر) لصحة الخلع على نفقة ولده مدة معينة (تقدير نفقة ووصفها) فلا يشترط ذكر الطعام وجنسه، ولا قدر الأدم وجنسه كنفقة الزوجة لقصة موسى - عليه الصلاة والسلام - وقول النبي - صلى الله عليه وسلم -: «رحم الله أخي أجر نفسه بطعام بطنه وعفة فرجه» ولأن نفقة الزوجة مستحقة بطريق المعاوضة، وهي غير مقدرة كذا ها هنا، والأولى أن يذكر مدة الرضاع من تلك المدة وصفة النفقة، بأن يقول: ترضعينه من العشر سنين حولين أو أقل بحسب ما يتفقان عليه،." (١)
"باب الجعالة

مدخل

...

باب الجعالة

[وهي جعل مال معلوم لمن يعمل له عملا مباحا ولو مجهولا كقوله: من رد لقطتي أو بنى لي هذا الحائط أو أذن بهذا المسجد شهرا فله كذا] قال في الشرح: ولا نعلم فيه مخالفا لقوله: ﴿ولمن جاء به حمل بعير﴾ ١ وحديث أبي سعيد في رقية اللديغ على قطيع من الغنم متفق عليه انتهى. ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك في رد الضالة ونحوها. ولا تجوز الإجارة عليه للجهالة، فدعت الحاجة إلى العوض مع جهالة العمل.
[فمن فعل العمل بعد أن بلغه الجعل استحقه كله] لما تقدم، لاستقراره بتمام العمل، كالربح في المضاربة.
[وإن بلغه في أثناء العمل استحق حصة تمامه] لأن عمله قبل بلوغه غير مأذون فيه، فلا يستحق عنه عوضا لتبرعه به.
[وبعد فراغ العمل لم يستحق شيئا] لذلك.
[وإن فسخ الجاعل قبل تمام العمل لزمه] للعامل

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهىالرحيباني ٥/٣٠١

[أجرة المثل] لما عمل، لأنه عمل بعوض لم يسلم له، ولا شئ لما يعمله بعد الفسخ، لأنه غير مأذون فيه.
[وإن فسخ العامل] قبل تمام العمل.
[فلا شئ له] لأنه أسقط حق نفسه حيث لم يأت بما شرط عليه.

---

١ يوسف من الآية/٧٢.." (١)

"فيسترهما ويصلي جالسا (١) ويلزم العريان تحصيل السترة بثمن (٢) أو أجرة مثلها أو زائدة يسيرا (٣) (وإن أعير سترة لزمه قبولها) (٤) لأنه قادر على ستر عورته بلا ضرر فيه (٥) .

---

(١) استحبابا لكونه يستر معظمها، والمغلظ منها، وستر المنكب لا بدل له فكان مراعاته أولى، لصحة حديث ستر المنكبين، ويؤخذ من كلام المصنف أنه تارة يجد ما يستر عورته فقط، أو منكبه فقط، فيتعين ستر عورته ويصلي قائما وجوبا، ويترك ستر عورته فقط، أو منكبه فقط، فيتعين ستر عورته ويصلي قائما وجوبا، ويترك ستر منكبيه، وتارة يجد ما يستر عورته فقط أو منكبه وعجزه فقط، فيلزمه الثاني، ويصلي جالسا استحباب، وأما إذا لم يجد إلا ما يستر العورة لا غير، أو لم يجد إلا ما يستر الفرجين، أو أحدهما لا غير، فعل ما قدر عليه في هذه الصور الثلاث، والدبر أولى في الأخير وعجزه، فيلزمه العدول إلى سترهما، ويصلي جالسا ندبا، وعنه: يتزر ويصلي قائما وفاقا، واختاره الموفق والمجد وغيرهما، وصححه شيخ الإسلام وابن منجا، وصوبه في الإنصاف لحديث اشدده على حقوك وغيره، ولأن القيام متفق على وجوبه، فلا يترك لأمر مختلف فيه.

(٢) أي ثمن مثلها في مكانها على القدرة، ولا تسقط عنه بلا نزاع.

(٣) على ثمن المثل، **أو أجرة المثل كماء** الوضوء، ويعتبر أن يكون فاضلا عن كفايته.

(٤) وفاقا، والعارية من العوار ككلام العيب، يقال أعرته الشيء إعارة وعارة، وقيل: سميت عارية لأنها عار على طالبها، ويقال: العارية مشتقة من العرية، وهي العطية، والعرية تمليك منفعة بلا عوض، وتأتي في بابها إن شاء الله تعالى.

(٥) ولأنه المنة لا تكثر فيها، وللزوم الستر عليه.." (٢)

---

(١) منار السبيل في شرح الدليلابن ضويان ١/٤٥٦

(٢) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ١/٥٠٨

"ومقتضاه صحة الشرط المذكور (١) ولبائع إجارة وإعارة ما استثنى (٢) وإن تعذر انتفاعه بسبب مشتر **فعليه أجرة المثل له** (٣) (أو شرط المشتري على البائع) نفعا معلوما في مبيع ك (حمل الحطب المبيع إلى موضع معلوم (أو تكسيره (٤)

---

(١) أي مقتضى شراء عثمان صحة شرط الوقف ونحوه، والمذهب: عدم جواز ذلك، وذكر الشيخ: أنه يلزم تسليمه، ثم يرده لبائعه، لتستوفي المنفعة قال: وإن شرط تأخير قبضه بلا غرض صحيح لم يجز.

(٢) لملكه النفع، كالعين المؤجرة، لمستأجرها إجارتها، وإعارتها لا لمن هو أكثر منه ضررا ومفهومه أن غير البائع إذا شرط له النفع لا يؤجر، ولا يعير، ويفهم منه أنه لو باع مشتر مستثنى نفعه مدة معلومة صح البيع، وكان في يد المشتري الثاني مستثنى النفع، وله الخيار إن لم يعلم.

(٣) أي وإن تعذر انتفاع بائع بسبب مشتر، بأن أتلف العين المذكورة أو أعطاها لمن أتلفها، أو باعها. أو الدار هدمها، فعليه أجرة مثله لبائع، لتفويته المنفعة المستحقة، وإن تلفت بغير فعله، ولا تفريطه، لم يضمن شيئا، كما لو تلفت نخلة يستحق البائع ثمرتها، وإن شرط البائع نفع المبيع لغيره مدة معلومة جاز، فإن أم سلمة أعتقت سفينة، وشرطت عليه أن يخدم النبي صلى الله عليه وسلم ما عاش واستثناء خدمة غيره في العتق كاستثنائها في المبيع.

(٤) أي الحطب المبيع، فيصح الشرط والبيع، فإن لم يعلم لم يصح الشرط، وله الخيار، فلو شرط الحمل إلى منزله، وهو لا يعرف منزله، لم يصح الشرط، وكذا لو شرط بائع نفع غير مبيع، أو مشتر نفع بائع في غير مبيع، لم يصح وفسد البيع.." (١)

"فيظن المشتري أن ذلك عادتها، فيزيد في الثمن (١) فإذا تبين له التدليس، ثبت له الخيار (٢) وكذا تصرية اللبن في ضرع بهيمة الأنعام (٣) لحديث أبي هريرة يرفعه «لا تصروا الإبل، والغنم، فمن ابتاعها فهو بخير النظرين، بعد أن يحلبها، إن شاء أمسك، وإن شاء ردها وصاعا من تمر» متفق عليه (٤) .

---

(١) لأجل ما رأى من سرعة دوران الرحى، وهو غير عادتها، وإنما هو تدليس وغش من البائع، قال الشيخ: وإن دلس مستأجر على مؤجر، وغره حتى استأجره بدون القيمة فله أجرة المثل، قال ابن عقيل: هو كالغش والتدليس.

---

(١) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ٣٩٧/٤

(٢) أي فإذا تبين له التدليس، من أن الشعر مجعد، ونقصان دوران الرحى، ثبت له الخيار، لأنه تغرير لمشتر، أشبه النجش، قال الشيخ: وإذا دلس يرجع المشتري بالثمن على الأصح، وصوبه في الإنصاف، فإن علم المشتري بالتدليس، فلا خيار له، لدخوله على بصيرة.

(٣) أي وكتسويد شعر الجارية ونحوه -في ثبوت الخيار- تصرية اللبن، وهو جمعه في ضرع بهيمة الأنعام أو غيرها، قال الوزير وغيره: أجمعوا على أنه لا يجوز تصرية الإبل، والبقر، والغنم، تدليسا على المشتري فيثبت بها الخيار، كالذي قبله ببينة ولو قدمه ومثل به، لورود النص فيه لكان أولى.

(٤) «لا تصروا الإبل» بضم ففتح أي لا تربطوا أخلافها، ليجتمع لبنها فيكثر، فيظن المشتري أن ذلك عادتها، فيزيد في ثمنها لما يرى من كثرة لبنها «فمن ابتاعها» أي اشتراها بعد التصرية «فهو بخير النظرين» أي الرأيين «بعد

أن يحلبها» فجعله قيدا في ثبوت الخيار، لكونها لا تعرف غالبا إلا بعد الحلب إلا ما علم بإقرار بائع أو بينة، والجمهور على أنه إذا علم بالتصرية، ثبت له الخيار على الفور، ولو لم يحلبها، وإن حلبها لم يلزمه قبوله، وأخذوا بظاهر الحديث، وأفتى به ابن مسعود، وأبو هريرة، ولا يعلم لهما مخالف في الصحابة.

وذكر ابن القيم أن هذا الحديث أصح من حديث «الخراج بالضمان» بالاتفاق مع أنه لا منافاة بينهما، فإن الخراج ما يحدث في ملك المشتري، وهنا اللبن كان موجودا في الضرع، فصار جزءا من المبيع، ولم يجعل الصاع عوضا عما حدث، بل عن اللبن الموجود في الضرع وقت العقد، وتقديره بالشرع، لاختلاطه بالحادث، وتعذر معرفة قدره، فقدر قطعا للنزاع، وبغير الجنس لأنه بالجنس قد يفضي إلى الربا.." (١)

"وإذا تحالفا في الإجارة، وفسخت بعد فراغ المدة، فأجرة المثل (١) وفي أثنائها بالقسط (٢) (وإذا فسخ العقد) بعد التحالف (انفسخ ظاهرا وباطنا) في حق كل منهما، كالرد بالعيب (٣) (وإن اختلفا في أجل) بأن يقول المشتري: اشتريته بكذا مؤجلا، وأنكره البائع (٤) (أو) اختلفا في (شرط) صحيح أو فاسد، كرهن، أو ضمين، أو قدرهما (٥) .

---

(١) أي أجرة مثل العين المؤجرة مدة الإجارة.

(٢) أي من أجرة المثل، لأنه بدل ما تلف من المنفعة.

(٣) فإن المبيع إذا وجد به العيب، ثم فسخ المشتري، انفسخ العقد ظاهرا وباطنا، فيجري فيما هنا كالرد

---

(١) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ٤٣٩/٤

بالعيب، وقوله «ظاهرا» يعني في ظاهر الحكم «وباطنا» في باطن الأمر، فلو تبين لأحدهما بعد الفسخ صدق صاحبه، لم يلزمه إعلامه، ولا استحلاله، وظاهر عباراتهم: له ذلك، قال في الإقناع: ولو مع ظلم أحدهما، وفي الشرح: وإن فسخ الكاذب، لم ينفسخ بالنسبة إليه باطنا لأنه لا يحل له الفسخ، واختار الموفق، الانفساخ باطنا لا يكون في حق الظالم، بل يلزمه السعي في التحلل من المظلوم، والخروج من مظلمته، لقوله: «إنكم تختصمون إلي» إلخ.

(٤) فقول من ينفيه بيمينه، لأن الأصل عدمه، وإن اختلفا في قدر الأجل فقول منكر الزائد، سوى أجل في سلم.

(٥) أي قدر الرهن، أو المضمون، وكما لو شرط أن لا يخسر ونحو ذلك، إذا ادعى أحدهما اشتراط ذلك وأنكر الآخر.." (١)

"ويصح فعله صلحا أبدا (١) أو إجارة مدة معلومة (٢) (وإن حصل غصن شجرته في هواء غيره) الخاص به أو المشترك (٣) (أو) حصل غصن شجرته في (قراره) أي قرار غيره الخاص أو المشترك، أي في أرضه، وطالبه بإزالة ذلك (أزاله) وجوبا (٤) إما بقطعه، أو ليه إلى ناحية أخرى (٥) (فإن أبى) مالك الغصن إزالته (لواه) مالك الهواء (إن أمكن (٦) وإلا) يمكن (فله قطعه) (٧) .

---

(١) أي ويصح فعل ما تقدم صلحا مؤبدا، وهو في معنى البيع، قال في الإنصاف: وعليه العمل في كل عصر ومصر.

(٢) لأن ما جاز بيعه جازت إجارته، ويشترط فيها علم الأجرة، وإذا مضت بقي، وله أجرة المثل، ومتى زال فله إعادته، ويرجع بأجرة مدة زواله، وله الصلح على زواله، أو عدم عوده.

(٣) وطالبه صاحبه بإزالته أزاله بلا نزاع، وكذا لو كان على جداره، أزاله إما برده إلى ناحية أخرى، أو قطعه، لأن الهواء ملك لصاحب القرار.

(٤) قال في الإنصاف: بلا نزاع.

(٥) سواء أحدث ضررا أو لا ليخلي ملك الغير الواجب إخلاؤه، ويضمن ما تلف به بعد الطلب بإزالته، لصيرورته متعديا بإبقائه، وصوبه في تصحيح الفروع.

(٦) أي ليه من غير مشقة.

---

(١) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ٤٦٩/٤

(٧) أي وإلا يمكن ليه، ولا إزالته بلا قطع، فله قطعه، ولا شيء عليه، كالصائل إذا لم يندفع إلا بالقتل، سواء أثر ضررا أو لا.." (١)

"لأنه إخلاء لملكه الواجب إخلاؤه (١) ولا يفتقر إلى حكم حاكم (٢) ولا يجبر المالك على الإزالة، لأنه ليس من فعله (٣) وإن أتلفه مالك الهواء مع إمكان ليه ضمنه (٤) وإن صالحه على بقاء الغصن بعوض لم يجز (٥) وإن اتفقا على أن الثمرة بينهما ونحوه صح جائزا (٦) .

---

(١) أي لأن مالك الهوى الممتد إليه غصن الغير، أخلى بقطعة الغصن ملكه الواجب على صاحب الغصن إخلاؤه، ولأنه لا يلزمه إقرار مال غيره في ملكه بلا رضاه.

(٢) أي لا يفتقر ليه إن أمكن أو قطعه إلى حكم حاكم بذلك.

(٣) أي الغصن ونحوه، فلم يجبر على إزالته، كما لو لم يكن ملكه. قال الموفق: وإن تلف به شيء لم يضمنه. وصححه في الإنصاف، قال الموفق: ويحتمل أن يجبر على إزالته. وصوبه في تصحيح الفروع. فيضمن ما تلف به، وعلى كلا الوجهين إذا امتنع أزاله صاحب الملك.

(٤) لتعديه بإتلافه، مع إمكان إزالته بدونه، من غير مشقة ولا غرامة.

(٥) أي وإن صالح رب الأغصان عن بقائها بهواء الغير بعوض، لم يصح الصلح رطبا كان الغصن أو يابسا، وقال الموفق وغيره: اللائق بمذهبنا صحة الصلح مطلقا، واختاره أبو حامد وابن عقيل، وجزم به جماعة، لأن الحاجة داعية إلى ذلك، والجهالة في المصالح عنه لا تمنع الجواز، وفي القطع إتلاف وضرر، والزيادة في الرطب أو النقص في اليابس لا تمنع التسليم، بخلاف العوض.

(٦) أي وإن اتفق رب الهواء والأغصان، على أن ثمرة الأغصان، الحاصلة بهواء الجار، لصاحب الهواء، أو أنها بينهما، ونحو ذلك كجزء منها، أو كلها لصاحب الملك، صح صلحا جائزا، لا لازما، فإن امتنع رب الشجرة من دفع ما صالح به من الثمرة، بعد مضي مدة فعلية أجرة المثل، وفي المبهج: ثمرة غصن في هواء طريق عام للمسلمين. وذكر ابن القيم نحوه، وصحة الصلح هنا مع جهالة العوض، على خلاف القياس، ولأنه إبقاء إذن عرفا، في تناول ما سقط منه.." (٢)

---

(١) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ١٤٩/٥

(٢) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ١٥٠/٥

"لكمال شفقته (١) (ثم وصيه) لأنه نائبه، ولو بجعل وثم متبرع (٢) (ثم الحاكم) لأن الولاية انقطعت من جهة الأب فتعينت للحاكم (٣) .

---

(١) يعني فإن الأب له من الشفقة ما ليس لغيره، فيستحق الولاية على الصغير، والمجنون بلا نزاع.
(٢) أي ثم ولي السفيه، والصغير والمجنون: وصي الأب، لأنه نائبه، أشبه وكيله في الحياة، ولو كان وصيه بجعل، وثم متبرع بالنظر له، لكن قال الشيخ وغيره: لا يجوز أن يولى على مال اليتيم إلا من كان قويا، خبيرا بما ولي عليه، أمينا عليه، والواجب إذا لم يكن الولي بهذه الصفة أن يستبدل به، ولا يستحق الأجرة المسماة، لكن إذا عمل لليتامى استحق أجرة المثل، كالعمل في سائر العقود الفاسدة، وقال: ولو وصى من فسقه ظاهر إلى عدل، وجب إنفاذه، كحاكم فاسق، حكم بالعدل.
(٣) أي ثم بعد الأب ووصيه، فالولاية للحاكم، يقيم أمينا، لأن الولاية انقطعت من جهة الأب، حيث لم يكن موجودا، أو وجد وفقد شيء من الصفات المعتبرة فيه، وكذا وصيه، فتعينت للحاكم إذا كان متصفا بما اتصف به من قبله، لأنه ولي من لا ولي له، وعنه: للجد ولاية: فعليها يقدم على الحاكم بلا نزاع، وقدمه بعضهم على الوصي، وصوبه في الإنصاف، وقيل: لسائر العصبة أيضا ولاية بشرط العدالة، اختاره الشيخ، فيقدمون على الحاكم، وقال أيضا: تكون لسائر الأقارب، ومع الاستقامة لا يحتاج إلى الحاكم. إلا إذا امتنع من طاعة الولي وتكون الولاية لغير الأب، والجد، والحاكم على اليتيم وغيره، وهذا مذهب أبي حنيفة، ومنصوص أحمد في الأم، وأما تخصيص الولاية بالأب والجد فضعيف جدا، ويشترط في الحاكم ما يشترط في الأب، فإن لم يكن كذلك، أو لم يوجد، فأمين يقوم مقام الحاكم. وقال: الحاكم العاجز كالمعدوم. وقال أحمد: حكامنا اليوم لا يجوز أن يقدم إلى أحد منهم، ولا يدفع إليه شيء. فكلامهم محمول على حاكم أهل، قال في الغاية: وهذا ينفعك في كل موضع، فاعتمده.." (١)

"(ويأكل الولي الفقير من مال موليه) (١) لقوله تعالى ﴿ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف﴾ (٢) (الأقل من كفايته أو أجرته) أي أجرة عمله (٣) .

---

(١) أي ويأكل الولي الفقير – غير حاكم وأمينه – من مال موليه، وأما الأب فيأكل، ولو لم يكن فقيرا بغير خلاف، وإن فرض الحاكم شيئا للولي، جاز له أخذه مجانا، ولو مع غناه بغير خلاف.

---

(١) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ٥/١٩٠

(٢) أي (ومن كان فقيرا) محتاجا إلى مال اليتيم – وهو يحفظه ويتعاهده – (فليأكل بالمعروف) وأتى النبي صلى الله عليه وسلم رجل، فقال: إني لفقير، وليس لي شيء، ولي يتيم. فقال «كل من مال يتيمك، غير مسرف، ولا مبذر، ولا متأثل» .

(٣) على الأصح، وقاله الشيخ وغيره، فلو كانت أجرة مثله عشرة دراهم، وقدر كفايته خمسة عشرة، لم يكن له إلا أجرة المثل، والعكس بالعكس.." (١)

"(وهو) أي عقد المساقاة والمغارسة والمزارعة (عقد جائز) من الطرفين (١) قياسا على المضاربة (٢) لأنها عقد على جزء من النماء في المال، فلا يفتقر إلى ذكر مدة (٣) ولكل منهما فسخها متى شاء (٤) (فإن فسخ المالك قبل ظهور الثمرة فللعامل الأجرة) أي أجرة مثله (٥) لأنه منعه من إتمام عمله الذي يستحق به العوض (٦) .

---

(١) من جهة المالك والعامل، لقوله «نقركم على ذلك ما شئنا» فلم يقدر مدة.

(٢) من حيث أنها عقد جائز، فكذا المساقاة والمغارسة والمزارعة عقد جائز.

(٣) يحصل الكمال فيها، وكسائر العقود الجائزة. وإن جعلاها إلى الجذاذ أو الحصاد، أو إلى إدراكها صح، وصوبه في الإنصاف، والجمهور على أنها عقد لازم، دفعا للضرر، واختاره الشيخ وغيره. قال الشيخ عبد الرحمن بن حسن: الصحيح اللزوم، وهو الذي عليه الفتوى. وقال ابن ذهلان: الذي استقر عندنا لزوم المساقاة. قال الموفق وغيره : فإن قلنا هي عقد لازم، فلا تصح إلا على مدة معلومة، وهذا مذهب الشافعي، ولأنها أشبه بالإجارة، لأنها تقتضي العمل على العين مع بقائها، وعليه: لا تتقدر أكثر المدة، بل يجوز ما يتفقان عليه من المدة التي يبقى الشجر فيها، وإن طالت، وأما أقل المدة، فتقدر بمدة تكمل فيها الثمرة، ولا يجوز أقل منها، وفي التبصرة: جائزة من جهة العامل، لازمة من جهة المالك، وذكره الشيخ حمد بن معمر عن الشيخ محمد بن عبد الوهاب.

(٤) لأنه شأن العقود الجائزة.

(٥) هذا المذهب، صرح به جمهور الأصحاب.

(٦) وذلك لأن الربح لا يتولد من المال بنفسه، وإنما يتولد من العمل، ولم
يحصل بعمله ربح، والثمر متولد من عين الشجر، وقد عمل على الشجر عملا مؤثرا في الثمرة، فكان لعمله

---

(١) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ١٩٥/٥

تأثير في حصول الثمر، وظهوره بعد الفسخ، ولولا الفسخ لظهرت الثمرة، فملك نصيبه منها، وقد قطع المالك ذلك بفسخه، فاستحق أجرة مثله. وقال الشيخ: إذا فسدت المساقاة أو المزارعة استحق العامل نصيب المثل، وهو ما جرت العادة في مثله، لا أجرة المثل، وقال: الصحيح من قولي العلماء أن هذه المشاركات إذا فسدت وجب نصيب المثل، لا أجرة المثل، فيجب من الربح أو النماء، إما مثله وإما نصفه، كما جرت العادة في مثل ذلك، ولا يجب أجرة مقدرة، فإن ذلك قد يستغرق المال وأضعافه، وإنما يجب في الفاسد من العقود نظير ما يجب في الصحيح، والواجب في الصحيح ليس هو أجرة مسماة، بل جزء، مشاع من الربح مسمى، فيجب في الفاسد نظير ذلك.." (١)

"وأما الظئر فلقوله تعالى: ﴿وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف﴾ (١) ويشترط لصحة العقد العلم بمدة الرضاع (٢) ومعرفة الطفل بالمشاهدة، وموضع الرضاع (٣) ومعرفة العوض (٤) .

---

(١) أي (وعلى المولود له) وهو الأب (رزقهن) طعامهن (وكسوتهن) لباسهن (بالمعروف) أي على قدر الميسرة، وبما جرت به عادة أمثالهن في بلدهن، من غير إسراف ولا إقتار، ويأتي قول الشيخ: فدلت الآية على صحتها في الظئر بطعامها وكسوتها، وقياسها الأجير، وهما عند التنازع كزوجة.

(٢) لأنه لا يمكن تقديره إلا بها، لأن السقي والعمل فيها يختلف.

(٣) أي ويشترط معرفة الطفل بالمشاهدة، لأن الرضاع يختلف باختلاف كبره، وصغره، ونهمته، وقناعته، وصوب في الإنصاف أنه تكفي صفته، ويشترط معرفة موضع الرضاع، هل هو عند المرضعة، أو عند وليه، لأنه يختلف فيشق عليها في بيت المستأجر، ويسهل في بيتها.

(٤) أي ويشترط معرفة العوض لما تقدم، جزم بذلك الموفق وغيره، وقال الشيخ: لا يفتقر إلى تقدير عوض، ولا إلى صيغة، بل ما جرت العادة بأنه إجارة فهو إجارة يستحق فيه أجرة المثل، في أظهر قولي العلماء، لعموم ما تقدم من قوله (بالمعروف) وأجمع العلماء على استئجار الظئر للآية، ودعاء الحاجة، وإن أطلق العقد على الرضاع دخلت فيه الحضانة، صوبه في الإنصاف، لأن العرف جار بأن المرضعة تحضن، فحمل الإطلاق عليه.

وقال ابن القيم – في قول من قال: إن الرضاع يتبع الحضانة –: الله يعلم والعقلاء قاطبة أن الأمر ليس كذلك، وأن وضع الطفل في حجرها ليس مقصودا أصلا، ولا ورد عليه عقد الإجارة، لا عرفا، ولا حقيقة،

---

(١) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ٢٨١/٥

ولا شرعا، ولو أرضعت الطفل وهو في حجر غيرها، أو في مهده لاستحقت الأجرة ويأتي، وأما الزوجة. فقال القاضي: لا يستأجر زوجته لرضاع، وقال الشيرازي: لأنه استحق نفعها. وعند الشيخ لا أجرة لها مطلقا.." (١)

"فصل (١)

(وهي) أي الإجارة (عقد لازم) من الطرفين (٢) لأنها نوع من البيع (٣) فليس لأحدهما فسخها لغير عيب أو نحوه (٤) .

---

(١) أي في لزوم عقد الإجارة، وما يوجب الفسخ، ويلزم الأجير، وغير ذلك.

(٢) من جهة المؤجر، وجهة المستأجر، فتقتضي تمليك المؤجر الأجرة، والمستأجر المنافع، وهذا مذهب جمهور العلماء، مالك، والشافعي، وأبي حنيفة، وغيرهم.

(٣) أي فأعطيت حكمه، وإنما اختصت باسم، كالصرف، والسلم.

(٤) أي فليس للمؤجر ولا المستأجر فسخ الإجارة، بعد انقضاء خيار المجلس، أو الشرط، إن كان خيار، على ما تقدم، لغير عيب، لم يكن المستأجر علم به حال عقد، فله الفسخ. قال الموفق وغيره: بغير خلاف. أو نحو عيب، كتدليس، والعيب الذي يفسخ به، ما تنقص به المنفعة، ويظهر به تفاوت الأجرة، هذا فيما إذا كان العقد على عين المعيبة، فإن كانت المؤجرة موصوفة في الذمة، لم ينفسخ العقد، وعلى المؤجر إبدالها. فإن عجز أو امتنع فللمستأجر الفسخ، وظاهره: أن الإجارة الصحيحة، ليس للمؤجر ولا غيره فسخها، لزيادة حصلت، ولو كانت العين وقفا؛ قال الشيخ: باتفاق الأئمة. وتقدم.

وإن تصرف المؤجر في العين المؤجرة، حال كون المستأجر عليها، قبل انقضاء المدة، مثل أن يسكن المالك الدار، أو يؤجرها لغيره لم تنفسخ، وعلى المستأجر جميع الأجرة، وله على المالك أجرة المثل، لما سكن، او تصرف فيه، اختاره الموفق وغيره، وصوبه في الإنصاف.." (٢)

"والذي في الإقناع والمنتهى وغيرهما: أنها لا تبطل بموت راكب (١) (و) تنفسخ أيضا بـ (انقلاع ضرس) اكتري لقلعه (أو برئه) (٢) لتعذر استيفاء المعقود عليه (٣) فإن لم يبرأ وامتنع المستأجر من قلعه لم يجبر (٤) .

---

(١) حاشية الروض المربع عبد الرحمن بن قاسم ٣٠٠/٥

(٢) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ٣٢٦/٥

(١) قدمه في الفروع، وقال الموفق وغيره: هذا قول مالك والشافعي. لأنه عقد لازم، فلا ينفسخ بموت العاقد مع سلامة المعقود عليه. وقال الزركشي: هذا المنصوص، وعليه الأصحاب، إلا أبا محمد. اهـ. وسواء كان له من يقوم مقامه في استيفاء المنفعة أو لا، وسواء كان هو المكتري أو غيره، لأن المعقود عليه منفعة الدابة، وذكر الراكب لتتقدر به المنفعة.

وقال ابن منجا: فإن قيل كيف الجمع بين قول المصنف: تنفسخ بموت الراكب وبين قوله بعد: لا تنفسخ بموت المكري ولا المكترى؟ قيل: يجب حمل قوله: لا تنفسخ بموت المكري. على أنه مات وله وارث، وهناك صرح بأنها تنفسخ إذا لم يكن له من يقوم مقامه، وفي الإنصاف: يحتمل أنه قال هذا متابعة للأصحاب، وقال هذا لأجل اختياره.

(٢) أي أو ببرئه، اختاره الموفق وغيره، وتنفسخ بذهاب عين أو برئها اكتري كحال ليكحلها ونحو ذلك.

(٣) أشبه ما لو تعذر بالموت.

(٤) ولزمته أجرة المثل، قال المجد: الأجير إذا بذل العمل، ومكن منه، استحق الأجرة في مذهب الشافعي، ومذهبنا على ما ذكر قبل، وذكر عن أبي الطيب نحو ذلك. أما إن شارطه على البرء، فتقدم جوازه، وأنه يكون جعالة، له أحكامها.." (١)

"أو) اكترى (أرضا لزرع فانقطع ماؤها أو غرقت (١) انفسخت الإجارة في الباقي) من المدة (٢) لأن المقصود بالعقد قد فات، أشبه ما لو تلف (٣) .

---

(١) أي انقطع ماؤها مع الحاجة إليه، قبل زرعها، أو بعده، أو غرقت، بأن زاد النهر مثلا ودام فيها، فامتنع الانتفاع، أو هلك الزرع أو بعضه.

(٢) وسقط عن المستأجر قسطه من الأجرة؛ قال الشيخ: وقياس أصول أحمد ونصوصه إذا عطل نفع الأرض بآفة، انفسخت الإجارة فيما بقي من المدة، كاستهدام الدار، ولو يبست الكروم بجراد أو غيره، سقط من الخراج بحسب ما تعطل من النفع. وإذا لم يمكن النفع به، ببيع أو إجارة أو عمارة، أو غير ذلك، لم تجز المطالبة بالخراج.

(٣) أي المعقود عليه، وتقدم. وإن بقي نفع غير ما استأجرها له – مثل أن يمكن الانتفاع بعرصة الدار، أو

---

(١) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ٣٣٠/٥

الأرض، لوضع حطب فيها، أو خيمة أو نحو ذلك – انفسخت أيضا، لأن المنفعة التي وقع العقد عليه، تلفت، فانفسخت الإجارة، كما لو أستأجر دابة ليركبها فزمنت، بحيث لا تصلح إلا لنحو تدوير رحى. ولو كان النفع الباقي في العين، مما لا يباح استيفاؤه بالعقد، كدابة استأجرها للركوب، فصارت لا تصلح إلا للحمل، انفسخت وجها واحدا.

وفي الفروع: وإن تعذر زرعها لغرقها، فله الخيار، وكذا لقلة ماء، قبل زرعها أو بعده، أو غابت بغرق يعيب به بعض الزرع؛ واختار شيخنا: أو برد، أو فأر، أو عذر. قال: فإن أمضى فله الأرش، كعيب الأعيان؛ وإن فسخ فعليه القسط قبل القبض، **ثم أجرة المثل إلى** كماله. وقال: وإذا تقايلا الإجارة أو فسخها المستأجر، وكان قد حرثها، فله قيمة حرثه بالمعروف، وليس لأحد أن يقطع غراس المستأجر وزرعه، سواء كانت الإجارة صحيحة أو فاسدة، بل إذا بقي فعليه أجرة المثل.." (١)

"وإن كانت لعمل فببذل تسليم العين (١) ومضي مدة يمكن الاستيفاء فيها (٢) (ومن تسلم عينا بإجارة فاسدة (٣) وفرغت المدة (٤) لزمه أجرة المثل) لمدة بقائها في يده (٥) .

---

(١) كأن يقول: دابتي في مكان كذا، خذها منه.

(٢) أي استيفاء العمل في المدة، كما لو اكترى دابة ليركبها إلى بلد، وسلمها إليه المؤجر، ومضت مدة يمكنه فيها ذهابه إلى ذلك البلد، ورجوعه على العادة، ولم يفعل، لأن المنافع تلفت تحت يده باختياره، فاستقرت الأجرة، وقال أبو حنيفة: لا أجر عليه، قال الموفق: وهو أصح عندي، لأنه عقد على ما في الذمة، فلم يستقر عوضه ببذل التسليم، كالمسلم فيه، ولأنه عقد على منفعة غير مؤقتة بزمن، فلم يستقر عوضها بالبذل.

(٣) كأن يستأجر دابة لم يرها ولم توصف له.

(٤) أي مدة الإجارة أو بعضها، أو مدة يمكن استيفاء المنفعة فيها أو لا.

(٥) وهذا مذهب الشافعي.." (٢)

"سكن أو لم يسكن (١) لأن المنفعة تلفت تحت يده بعوض لم يسلم للمؤجر، فرجع إلى قيمتها (٢) .

---

(١) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ٣٣٢/٥

(٢) حاشية الروض المربعبد الرحمن بن قاسم ٣٤٥/٥

(١) انتفع المستأجر بالعين المؤجرة، أو لم ينتفع بها، لا فرق.

(٢) كما لو استوفاها، واختار الشيخ فيما إذا وضع يده على العين جميع المدة، أن عليه الأجر المسمى، وذكر أنه قياس المذهب، أخذا له من النكاح، وإن استوفى المنفعة **فعليه أجرة المثل عند** الجمهور، وقال أبو حنيفة: أقل الأمرين، من المسمى، أو أجرة المثل، وإن لم يتسلم العين المؤجرة لم يلزمه أجرة، ولو بذل المالك العين، لأن المنافع لم تتلف تحت يده، والعقد الفاسد لا أثر له.." (١)

"ولو سلم شريك لشريكه الدابة، فتلفت بلا تفريط ولا تعد لم يضمن (١) إن لم يأذن له في الاستعمال (٢) فإن أذن له فيه فكعارية (٣) وإن كان بإجارة فإجارة (٤) فلو سلمها إليه ليعلفها، ويقوم بمصالحها لم يضمن (٥) (وإذا قال) المالك (آجرتك) و (قال) من هي بيده (بل أعرتني (٦) أو بالعكس) بأن قال: أعرتك. قال: بل آجرتني (٧) .

(١) قاله الشيخ وغيره، وصوبه في الإنصاف، لأنه أمين.

(٢) وإنما سلمها له ليحفظها بلا استعمال.

(٣) لها أحكام العارية، على ما تقدم، وإن استعملها بلا إذن فغصب.

(٤) أي وإن سلم شريك لشريكه دابة بإجارة، فهو إجارة، له أحكام الإجارة.

(٥) لأنها حينئذ أمانة في يده، أو سلمها لشريكه، ليكون استعماله لها في نظير إنفاقه عليها، أو تناوبه معه لم يضمن، ويجب رد عارية بطلب مالك، وبانقضاء الغرض منها، وبانتهاء التوقيت، وبموت معير أو مستعير، فإن أخر الرد فعليه أجرة المثل، لعدم الإذن فيه.

(٦) أي وإن دفع إليه دابة ونحوها، ثم اختلف المالك والقابض، فقال المالك آجرتك هذه الدابة. فقال القابض: بل أعرتنيها.

(٧) أي بأن قال المالك للقابض: أعرتك هذه الدابة ونحوها. قال القابض: بل أجرتنيها.." (٢)

"فقول المالك في الثانية (١) وترد إليه في الأول إن اختلفا (عقب العقد) أي قبل مضي مدة لها أجرة (قبل قول مدعي الإعارة) مع يمينه (٢) لأن الأصل عدم عقد الإجارة (٣) وحينئذ ترد العين إلى مالكها إن

(١) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ٥/٣٤٦

(٢) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ٥/٣٧١

كانت باقية (٤) (و) إن كان الاختلاف (بعد مضي مدة) لها أجرة فالقول (قول المالك) مع يمينه (٥) لأن الأصل في مال الغير الضمان (٦) ويرجع المالك حينئذ (بأجرة المثل) لما مضى من المدة (٧) .

---

(١) أي فيقبل قول المالك للقابض أعرتك بيمينه، قولا واحدا، لأن الأصل عدم عقد الإجارة.

(٢) أي أنه لم يستأجرها، قال في الإنصاف: بلا نزاع.

(٣) وبراءة الذمة منها.

(٤) وكان لا مستحق لها غيره، وإن كانت العين تالفة سقطت مطالبته.

(٥) فيما مضى من المدة، وحكي عن مالك، وجزم به الموفق وغيره، وقال: لأنهما اختلفا في كيفية انتقال المنافع إلى ملك الراكب، فكان القول قول المالك، كما لو اختلفا في عين، فقال المالك: بعتكها. وقال الآخر: وهبتنيها، ولأن المنافع تجرى مجرى الأعيان في الملك، والعقد عليها، ولو اختلفا في الأعيان، كان القول قول المالك، فكذا هنا.

(٦) فكان القول قول المالك، حيث لا بينة، والمراد فيما مضى من المدة، دون ما بقي، فلا يقبل قول المالك فيه، لأن الأصل عدم العقد.

(٧) هذا الصحيح من المذهب، واختاره الموفق وغيره، لأنهما لو اتفقا على وجوبه، واختلفا في قدره، وجب أجر المثل، فمع الاختلاف في أصله أولى،

وقيل الأقل من المسمى أو أجرة المثل، وكذا لو ادعى بعد زرع الأرض أنها عارية، وقال رب الأرض: بل إجارة، فالقول قول المالك، ذكره الشيخ وغيره.." (١)

"لأن الإجارة لم تثبت (١) (وإن قال) الذي في يده العين (أعرتني، أو قال: أجرتني (٢) قال) المالك (بل غصبتني) فقول مالك (٣) كما لو اختلفا في ردها (٤) (أو قال) المالك (أعرتك) و (قال) من هي بيده (بل آجرتني (٥) والبهيمة تالفة) فقول مالك (٦) .

---

(١) أي بمجرد دعوى المالك بلا بينة، وإنما يستحق بدل المنفعة، وهو أجرة المثل.

(٢) المراد: وقد مضى بعد العقد مدة لها أجرة.

(٣) أي بيمينه أنه ما أجر، ولا أعار، قال في الإنصاف: بلا نزاع. لأن الأصل عدم الإجارة والعارية.

---

(١) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ٣٧٢/٥

(٤) يعني أن القول في الرد قول المالك، فكذا هنا، لخبر «البينة على المدعين واليمين على من أنكر» ونحوه، والاختلاف هنا في وجوب الأجرة، فلذلك قيل: إن القول قول القابض. لأن الأصل براءة ذمته، ولكن رجح أكثر الأصحاب أن القول قول المالك، لكونه ينكر انتقال المنافع في العين إلى القابض، والقابض يدعيه، والقول قول المنكر، لأن الأصل عدم الانتقال، فيحلف مع عدم البينة، ويستحق الأجرة، وإن لم يكن مضى مدة لها أجرة فلا معنى للاختلاف، ويأخذ المالك دابته بلا نزاع.

(٥) وكذا لو قال المالك: آجرتك، وقال من هي بيده: بل أعرتني.

(٦) قال في الإنصاف: بلا نزاع، فإن كان الأجر بقدر قيمتها أو أقل، فالقول قول المالك بغير يمين، قاله الموفق وغيره، وإن كان ما يدعيه المالك أكثر، بأن تكون قيمة الدابة أكثر من أجرها، فادعى المالك أنها عارية، أو كان أكثر فادعى أنه آجرها، فالقول قوله في الصورتين مع يمينه، وهذا مذهب الشافعي وغيره.." (١)

"باب الجعالة (١)

بتثليث الجيم، قاله ابن مالك (٢) قال ابن فارس: الجعل، والجعالة، والجعيلة، ما يعطاه الإنسان على أمر يفعله (٣) (وهي) اصطلاحا (أن يجعل) جائز التصرف (شيئا) متمولا (معلوما (٤) لمن يعمل له عملا معلوما) كرد عبد من محل كذا (٥) .

---

(١) أي: باب بيان أحكام الجعالة، وما تفارق به الإجارة وغيرها.

(٢) وصاحب القاموس وغيرهما، وككتاب، وقفل، وسفينة، مشتقة من الجعل بمعنى التسمية، أو من الجعل بمعنى الإيجاب.

(٣) وجعل له كذا على كذا. شارطه به عليه.

(٤) كأجرة بالرؤية، أو الوصف، لا من مال حربي، فيصح مجهولا، كثلث مال فلان الحربي، لمن يدل على قلعة ونحوها، ولو جعل عوضا مجهولا، كقوله: إن رددت عبدي فلك ثوبه أو سلبه، أو محرما كخمر، أو غير مقدور عليه كثلث الآبق، استحق في ذلك أجرة المثل.

(٥) ولا فرق بين أن يجعله لمعين، كأن يقول: إن رددت عبدي فلك كذا. فلا يستحقه سواه، أو غير

---

(١) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ٣٧٣/٥

معين، كأن يقول: من رد عبدي فله كذا. فيستحقه من رده، وقال الوزير: اتفقوا على أن راد الآبق يستحق الجعل برده إذا شرط، وقال أبو حنيفة، وأحمد: وإن لم يشترط. وقال مالك: إن كان معروفا به.." (١)

"(أو قدره يقبل قول الجاعل) لأنه منكر (١) والأصل براءة ذمته (٢) (ومن رد لقطة أو ضالة (٣) أو عمل لغيره عملا بغير جعل) ولا إذن (لم يستحق عوضا) لأنه بذل منفعة من غير عوض، فلم يستحقه (٤) ولئلا يلزم الإنسان ما لم يلتزمه (٥) (إلا) في تخليص متاع غيره من هلكة (٦) **فله أجرة المثل ترغيبا** (٧)

.

---

(١) أي ومع الاختلاف في قدر الجعل يقبل قول الجاعل، لأنه منكر لما يدعيه العامل زيادة عما يعترف به.

(٢) أي والأصل براءة ذمة المجاعل من الزيادة التي يدعيها العامل، وكذا لو اختلفا في عين المجاعل عليه.

(٣) بغير جعل لم يستحق عوضا، قال الموفق: لا نعلم في هذا خلافا.

(٤) إلا أنه يستثنى من ذلك المعد نفسه للعمل، كالملاح، والحمال، والدلال، ونحوهم إذا عمل بإذن، فله أجرة المثل، لدلالة العرف على ذلك، ومن لم يعد لم يستحق عوضا، ولو أذن له إلا بشرط.

(٥) ولم تطب نفسه به، ولم يلزمه به الشرع.

(٦) كإخراجه من البحر، أو الحرق، أو وجده في مهلكة يذهب بتركه.

(٧) وإن لم يأذن له ربه، لأنه يخشى هلاكه وتلفه على مالكه، وكذا لو انكسرت السفينة، فخلص قوم الأموال من البحر، فتجب لهم الأجرة على الملاك، لأن فيه حثا وترغيبا في إنقاذ الأموال من الهلكة، وقال الشيخ: من استنفذ مال غيره من المهلكة ورده، استحق أجرة المثل، ولو بغير شرط في أصح القولين، وهو منصوص أحمد وغيره. وقال ابن القيم – فيمن عمل في مال غيره عملا بغير إذنه،

ليتوصل بذلك العمل إلى حقه، أو فعله حفظا لمال المالك، وإحرازا له من الضياع-: فالصواب أنه يرجع عليه بأجرة عمله، وقد نص عليه أحمد في عدة مواضع.." (٢)

"بخلاف عبد ومتاع (١) وكذا ما يلقى في البحر خوفا من غرق فيملكه آخذه (٢) وإن انكسرت سفينة فاستخرجه قوم فهو لربه **وعليه أجرة المثل** (٣) (ومن أخذ نعله ونحوه) من متاعه (٤) (ووجد موضعه

---

(١) حاشية الروض المربعبد الرحمن بن قاسم ٤٩٤/٥

(٢) حاشية الروض المربعبد الرحمن بن قاسم ٤٩٩/٥

غيره فلقطة) (٥) ويأخذ حقه منه بعد تعريفه (٦) وإذا وجد عنبرة على الساحل فهي له (٧) .

---

(١) أي فلا يملك بذلك اقتصارا على النص، ولأن العبد يمكنه في العادة التخلص إلى الأماكن التي يعيش فيها، والمتاع لا حرمة له في نفسه، ولا يخشى عليه التلف كما يخشى على الحيوان.

(٢) لإلقاء صاحبه له اختيارا، فيما يتلف بتركه، أشبه ما لو ألقاه رغبة عنه.

(٣) وتقدم في الباب الذي قبله.

(٤) كثياب في حمام.

(٥) لا يملكه بذلك، لأن سارق الثياب ونحوها، لم يجر بينه وبين مالكها معاوضة، تقتضي زوال ملكه عنها.

(٦) أي ويأخذ رب النعل ونحوها حقه، مما ترك له بعد تعريفه، ويتصدق بالباقي، وقال الموفق: هذا أقرب إلى الرفق بالناس.

(٧) لأن الظاهر أن البحر قذفها فهي مباحة، ومن سبق إلى مباح فهو له، وإن لم تكن على الساحل فلقطة.." (١)

"(ولا يلزمها) أي لا يلزم الزوجة إرضاع ولدها، دنيئة كانت أو شريفة (١) لقوله تعالى: ﴿وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى﴾ (٢) (إلا لضرورة كخوف تلفه) أي تلف الرضيع، بأن لم يقبل ثدي غيرها ونحوه (٣) لأنه إنقاذ من هلكة (٤) ويلزم أم ولد إرضاع ولدها مطلقا (٥) فإن عتقت فكبائن (٦) (ولها) أي للمرضعة (طلب أجرة المثل) لرضاع ولدها (٧) .

---

(١) وقالوا: سواء كانت في حبال الزوج أو لا، إلا أن يضطر كما يأتي.

(٢) فدلت الآية، على أن الأم إذا امتنعت من إرضاع ولدها لم تجبر، فإنهما إذا اختلفا فقد تعاسرا، وقوله: ﴿يرضعن أولادهن﴾ محمول على حال الإتفاق وعدم التعاسر.

(٣) كأن لا يوجد مرضعة سواها، فيجب عليها إرضاعه.

(٤) وحال ضرورة كما لو لم يكن له أحد غيرها، وإن وجد غيرها وامتنعت وجب عليها أن تسقيه اللبن لتضرره بعدمه، بل يقال: لا يعيش إلا به.

---

(١) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ٥١٧/٥

(٥) أي سواء كان ضرورة بأن خيف على الولد، أو لم يخف عليه، وسواء كان الولد من سيدها أو من غيره، لأن نفعها لسيدها.

(٦) أي فكحرة بائن، لا تجبر على إرضاعه، فإن فعلت فلها أجر مثلها.

(٧) وقال الشيخ: لا تستحق شيئا إذا كانت تحته، وقال الشيرازي: لو استأجرها لرضاع ولده لم يجز، لأنه استحق نفعها، وكذا قال القاضي وغيره، ويأتي أيضا كلام الشيخ.." (١)

"(ولو أرضعه غيرها مجانا) (١) لأنها أشفق من غيرها (٢) ولبنها أمرأ (٣) (بائنا كانت) أم الرضيع في الأحوال المذكورة (٤) (أو فحته) أي زوجة لأبيه (٥) لعموم قوله تعالى: ﴿فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن﴾ (٦) .

---

(١) أي بلا أجرة، بأن تبرعت بإرضاعه.

(٢) كما هو معروف، ومثل به في غير ما حديث، وأحق بالحضانة.

(٣) على الولد من غيرها، فكانت أحق به من غيرها، ولأن في رضاع غيرها تفويتا لحق الأم من الحضانة، إضرارا بالولد، ولا يجوز تفويت حق الحضانة الواجب، والإضرار بالولد، لغرض إسقاط حق أوجبه الله على الأب.

(٤) فإنها تستحق أجرها بلا ريب، جزم به الشيخ وغيره، للآية، وقال الموفق: لا نعلم في عدم إجبارها إذا كانت مفارقة خلافا، اهـ وإذا كانت قليلة اللبن، فله أن يكتري مرضعة لولده، وإذا فعل ذلك، فلا فرض للمرأة بسبب الولد، ولها حضانته.

(٥) هذا المذهب، عند بعض الأصحاب.

(٦) أي فدلت الآية، على وجوب دفع أجرة رضاع أم الطفل، ولو كانت زوجة أبيه، والصواب أن هذا الأجر هو النفقة والكسوة، وقال الشيخ: إرضاع الطفل واجب على الأم، بشرط أن تكون مع الزوج، وهو قول غير واحد من السلف، ولا تستحق أجرة المثل، زيادة على نفقتها وكسوتها، وهو اختيار القاضي، وقول الحنفية لقوله ﴿والوالدات يرضعن أولادهن﴾ الآية، ولم يوجب لهن إلا الكسوة والنفقة، وهو الواجب بالزوجية، كما

---

(١) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ١٣٧/٧

قال في الحامل، فدخلت نفقة الولد في نفقة أمه، وكذا المرتضع، فتكون النفقة هنا واجبة بشيئين حتى لو سقط الوجوب بأحدهما ثبت الآخر.." (١)

"الناس إذ ذاك أحقاء، لا يغبنون أخاهم المسلم، وينظرون له كما ينظرون لأنفسهم، والغبن محرم لما فيه من التغرير بالمشتري،

وخيار غبن كخيار عيب في عدم فورية، أي على التراخي، لثبوته لدفع الضرر المستحق، فلم يسقط بالتأخير بلا رضا كالقصاص. ولا يمنع الفسخ حدوث عيب بالمبيع عند مشتر، وعلى مشتر الأرش لعيب حدث عنده، ولا يمنع الفسخ تلف المبيع، وعليه قيمته لبائعه؛ لأنه قوته عليه، وللإمام جعل علامة تنفي الغبن عن من يغبن كثيرا؛ لأنه مصلحة، وكبيع في غبن إجارة؛ لأنها بيع المنافع، فإن فسخ في أثنائها، أي: مدة الإجارة، رجع على مستأجر بالقسط **من أجرة المثل لما** مضى، ولا يرجع بالقسط من الأجر المسمى؛ لأنه لا يستدرك به ظلامة الغبن. الثالثة المسترسل: وهو من استرسل: إذا اطمأن، وشرعا: من جهل القيمة ولا يحسن يماكس من بائع ومشتر؛ لأنه حصل له الغبن، لجهله بالبيع، أشبه القادم من سفر. والمراد الغبن الذي يخرج عن العادة، فيثبت له الخيار بين الفسخ والإمساك بكل الثمن، وهو من المفردات، قال ناظمها:

خيار غبن المشتري المسترسل ... إن زاد عما اعتيد فاثبت تعدل

وقيل: قد لزم البيع، ولا فسخ له، وهو مذهب أبي حنيفة والشافعي؛ لأن نقصان القيمة مع سلامة السلعة لا يمنع لزوم." (٢)

"رجوع في مسألة البيع، والصلح على التأبيد، ولا فيما

إذا كان السقوط عوده، وله إعادته مطلقا، سواء زال لسقوطه أو سقوط ما تحته، أو لهدمه له أو غيره؛ لأنه استحق إبقاءه بعوض، وله الصلح على عدم الإعادة؛ لأنه إذا جاز بيعه منه جاز صلحه عنه، كما له الصلح على زواله، أي: رفع ما على العلو من بنيان أو خشب، سواء صالحه عنه بمثل العوض المصالح به على وضع أو أقل أو أكثر؛ لأنه عوض عن المنفعة المستحقة له، فصح بما اتفقا عليه، وكذا لو كان له مسيل ماء من غيره، أو ميزاب ونحوه، فصالح رب الأرض مستحقه ليزيله عنه بعوض، جاز، وله فعل ما تقدم من

---

(١) حاشية الروض المربععبد الرحمن بن قاسم ١٣٨/٧

(٢) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ١٤٠/٤

الممر، وفتح الباب في الحائط، وحفر البقعة في الأرض بئرا، ووضع البناء والخشب على علو غيره صلحا أبدا؛ لأنه يجوز بيعه وإجارته، فجاز الاعتياض عنه بالصلح، وله فعله إجارة مدة معينة؛ لأنه نفع مباح مقصود، وإذا مضت بقي، ولمالك العلو أجرة المثل، ولا يطالب بإزالة بنائه وخشبه؛ لأنه العرف فيه؛ لأنه يعلم أنها لا تستأجر لذلك إلا للتبايع، ومع التساكت له أجرة المثل.." (١)

"كعتق وكتابة وقرض ونحوه وفيما يلزمه فعله من نشر وطبي لثوب وختم وحرز ونحوه، وفي شروط صحيحة ومفسدة وفاسدة كشركة عنان على ما سبق تفصيله لاشتراكهما في التصرف بالإذن، وإن قال رب المال لعامل: اعمل برأيك أو بما أراك الله، والعامل مضارب بالنصف فدفع المال لعامل آخر ليعمل به بالربع من ربحه صح، وعمل به؛ لأنه قد يرى دفعه إلى أبصر منه، وإن قال: أذنتك في دفعه مضاربة صح، والمقول له وكيل لرب المال في ذلك؛ فإن دفعه لآخر ولم يشترط لنفسه شيئا من الربح صح العقد، وإن شرط لنفسه من شيئا لم يصح؛ لأنه ليس من جهته مال ولا عمل والربح إنما يستحق بواحد منهما، وملك العامل إذا قيل له: اعمل برأيك أو بما أراك الله الزراعة؛ لأنها من الوجوه التي يبتغي بها النماء؛ فإن تلف المال في الزراعة لم يضمنه، ولا يملك من قيل له ذلك التبرع والقرض والمكاتبة للرقيق وعتقه بمال وتزويجه إلا بإذن صريح فيه؛ لأنه مما ينبغي به التجارة وإن فسدت المضاربة فللعامل أجرة مثله ولو خسر المال والتسمية فاسدة؛ لأنها من توابع المضاربة، وحيث فاته المسمى وجب رد عمله؛ لأنه لم يعمل إلا ليأخذ عوضه وذلك متعذر فتجب قيمته وهي أجرة مثله كالبيع الفاسد إذا تقابضاه وتلف أحد العوضين. وقيل: إن فسدت يتصدقان بالربح، وقيل له: الأقل من أجرة المثل أو ما شرطه له من الربح، واختار الشريف أبو جعفر أن الربح بينهما على ما شرطاه كما في شركة العنان إنصاف. وقال الشيخ تقي الدين: له نصيب المثل إذا فسدت المضاربة، وهو الموافق للقواعد الشرعية، وهو الذي تميل إليه النفس. والله سبحانه أعلم. ولو قال رب المال: خذه مضاربة والربح كله لي فلا شيء للعامل لتبرعه بعمله أشبه ما لو أعانه أو توكل له بلا جعل، ويصح توقيت المضاربة بأن يقول رب المال: ضاربتك على هذه الدراهم أو الدنانير سنة، فإذا مضت فلا تبع ولا تشتر؛ لأنه تصرف يتوقت بنوع." (٢)

"والذي يترجح عندي جوازه. والله أعلم. وجوز الشيخ تقي الدين أخذ البذر أو بعضه بطريق القرض، وقال: يلزم من اعتبر البذر من رب الأرض وإلا فقوله فاسد، وقال أيضا: تجوز كالمضاربة وكاقتسامهما ما

---

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ٥١٢/٤

(٢) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ١٧٦/٥

يبقى بعد الكلف، وإن قال رب بستانين فأكثر: ساقيتك هذا البستان بالنصف على أن أساقيك البستان الآخر بالربع فسدت المساقاة والمزارعة؛ لأنه شرط عقدا في عقدين فهو في معنى بيعتين في بيع المنهي عنه كما لو شرط رب المال والعامل لأحدهما قزفانا من الثمر والزرع أو دراهم معلومة؛ لأنه قد لا يخرج ما يساوي تلك الدراهم أو شرط لأحدهما زرع ناحية معينة من الأرض أو شرط لأحدهما ثمرة شجر معينة غير الشجر المساقي عليه؛ أما في الأولى فلأنه قد لا يزيد ما يخرج ما يزيد على القفزان المشروطة، وفي الثانية قد لا يتحصل في الناحية المسماة أو الأخرى بشيء أو شرط لأحدهما ثمرة سنة غير السنة المساقي عليها؛ لأنه كله يخالف موضوع المساقاة، وكذا لو شرط لأحدهما ما على السواقي أو الجداول منفردا أو مع نصيبه، وحيث فسدت المزارعة والمساقاة فالزرع في المزارعة لرب البذر أو الثمر إذا فسدت المساقاة لرب الشجر؛ لأنه ماله ينقلب من حال إلى حال، وينمو كالبيضة تحضن فتصير فرخا، وعلى رب البذر والشجر أجرة مثل عامل؛ لأنه بذل منافعه بعوض لم يلم له فرجع إلى بدله وهو أجرة المثل، وإن كان رب البذر عاملا فعليه أجرة مثل الأرض التي فيها نصيب العامل وأجرة العمل بقدر عمله في نصيب صاحب الأرض، ومن زارع أو آجر شخصا أرضا وساقاه على شجر صح؛ لأنهما عقدان يجوز إفراد كل منهما فجاز الجمع بينهما كجمع بين إجارة وبيع في عقد واحد فيصح، سواء قل بياض الأرض أو كثر، فلو جعل رب الشجر للعامل جزء من مائة، جزء لنفسه والباقي للعامل جاز؛ لأن الحق لا يعدوهما ما لم يكن حيلة على بيع الثمرة قبل وجودها أو قبل بدء صلاحها؛ فإن كان." (١)

"مال غيره أو منفعته الضمان، وهذا في المنتصب لذلك وإلا فلا شيء له إلا بعقد أو شرط أو تعريض، وكذا ركوب سفينة ودخول حمام فيجب أجرة المثل؛ لأن شاهد الحال يقتضيه، وكذا من أعطى نجارا ما يعمله وكذا قابلة في ولادة **فيه أجرة المثل وشرب** ماء ممن هو بيده أو قهوة أو شاه ونحوهما من المباحات، وما يأخذه البائع ثمن الماء أو القهوة أو الشاه وأجرة الآنية والساقي والمكان جائز بلا شرط؛ لأنه عمل لا يختص أن يكون فاعله من أهل القربة ومن دفع ثوبا لخياط، وقال: إن خطته اليوم فبدرهم، أو إن خطته روميا فبدرهم وإن خطته غدا فبنصه أو إن خطته فارسيا فبنصف درهم لم يصح، كما لو قال: آجرتك الدار بدرهم نقدا أو درهمين نسيئة أو استأجرت هذا منك بدرهم أو هذا بدرهمين لعدم الجزم بأحدهما، وله أجر مثله، وقيل: يصح؛ لأنه سمى لكل عمل عوضا معلوما فصح، كما لو قال: كل دلو بتمرة، وهذا القول عندي أنه أرجح. والله أعلم.

---

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ٢٢٧/٥

وإن دفع أرضه إلى زارع، وقال: إن زرعتها برا فبخمسة، وإن زرعتها ذرة فبعشرة ونحوه لم يصح كما لو استأجره لحمل كتاب إلى الكوفة، وقال: إن أوصلته يوم كذا فلك عشرون، وإن تأخرت بعد ذلك فلك عشرة، وقيل: يصح، وهذا القول هو الذي يترجح عندي؛ لأنه لم يظهر لي دليل المنع. والله أعلم. وكذا لو قال: آجرتك الحانوت شهرا إن قعدت فيه خياطا فبخمسة أو حدادا فبعشرة؛ لأنه ليس من قبل بيعتين في بيعة المنهي عنه فيما يظهر لي، فلهذا يترجح عندي صحتها. والله أعلم.

من النظم مما يتعلق بكتاب الإجارة

وعقد على نفع مباح إجارة

بآجرت أو أكريت أو نحوه أعقد." (١)

"أرطال، وإن زاد فلكل رطل درهم، إذا لم يفسخ أحدهما بعد دخول أول المدة، واذكر الدليل والتعليل والخلاف والترجيح.

ج: من أكرى دابة، وقال لمستأجرها: إن رددت الدابة اليوم فبخمسة، وإن رددتها غدا فبعشرة صح، أو عين العاقدان زمنا وأجرة كمن استأجر دابة عشرة أيام بعشرة، وقالا: ما زاد فلكل يوم درهم مثلا، صح نصا. ونقل ابن منصور عنه فيمن اكترى دابة من مكة إلى جدة بكذا؛ فإن ذهب إلى عرفات فبكذا، فلا بأس؛ لأن لكل عمل عوضا معلوما به، فصح كما لو استقى له كل دلو بتمرة، ولا يصح أن يكتري نحو دابة لمدة غزاته لجهل المدة والعمل، كما لو استأجر الدابة لمدة سفر في تجارة؛ ولأن مدة الغزاة قد تطول وتقصر، والعمل فيها يقل ويكثر؛ فإن تسلم المؤجر فعليه أجرة المثل، فلو عين لكل يوم شيء معلوم كما لو استأجرها كل يوم بدرهم، أو عين لكل شهر شيء معلوم، بأن استأجرها كل شهر بدينار، صح؛ لأن كل شهر أو يوم معلوم مدته وأجرته، فأشبه ما لو قال: آجرتكها شهرا كل يوم بكذا أو سنة كل شهر بكذا أو لنقل هذه الصبرة كل قفيز بدرهم، ولا بد من تعيين كونها لركوب أو حمل معلوم، وإن اكتراه ليسقي كل دلو بتمرة صح؛ لحديث علي قال: «جعت مرة جوعا شديدا، فخرجت أطلب العمل في عوالي المدينة، فإذا بامرأة قد جمعت بدرا بله، فقاطعتها على كل دلو بتمرة، فعددت ستة عشرة نوبا، فعددت لي ستة عشر تمرة، فأتيت النبي – صلى الله عليه وسلم – فأخبرته فأكل معي منها» رواه أحمد. وروي عنه وعن رجل من

---

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ٢٤٨/٥

الأنصار «أنه قال ليهودي: اسق نخلك، قال: نعم، كل دلو بتمرة، واشترط الأنصاري أن لا يأخذ خدرة ولا نارزة ولا حشفة، وأن لا يأخذ جلدة فاستقى بنحو من الصاعين، فجاء به إلى النبي – صلى الله عليه وسلم –» رواه ابن ماجه في «سننه» ؛ ولأن الدلو معلوم وعوضه معلوم، فجاز كما لو سمى دلاء معروفة، ولابد من معرفة الدلو والبئر." (١)

"يراد للتأبيد وتقدير الإجارة بمدة يقتضي تفريغها عند انقضائها بخلاف ما إذا صرح بالبناء والغراس؛ فإن تصريحه صرف التقدير عن مقتضاه، وكذا لو أطلق مع علمه بحالها لا إن ظن إمكان تحصيله.

والدار إذا استؤجر للسكنى لمستأجرها أن يسكن ويكن من يقوم مقامه في الضرر أو دونه ويضع فيها ما جرت عادة الساكن به من الرحل والطعام والبز، ويخزن فيها الثياب ونحوها مما لا يضرها، وكل ما جرت العادة بوضعه فيها مما لا يضر بها ولا يعمل فيها حدادة ولا قصارة؛ لأنه لإفضائه إلى تخريق الأرض وجدران البيت وأبوابه ولا يعمل شيئا ثقيلا فوق السطح؛ لأنه يثقله ويكسر الخشب ولا يجعل فيها شيئا يضربها كسرجين، وإن كان فيها موضعا معدا لربط الدواب فلا مانع من إسكانها الدواب عملا بالعرف، وإن كان شرط على المؤجر أن يجعل فيها سرجينا فله ذلك؛ لأنه فوق المعقود عليه، وله إسكان ضيف وزائر، ومن استأجر دابة لركوب أو حمل لا يملك الآخر لاختلاف ضررهما؛ لأن الراكب يعين الظهر بحركته لكنه يقعد في موضع واحد فيشتد على الظهر والمتاع لا معونة فيه؛ لكنه يتفرق على الجنبين، وإن اكتراها لحمل حديد أو قطن لا يملك الآخر؛ لأن ضررهما مختلف، فالقطن يتجافى وتهب فيه الرياح فيتعب الظهر، والحديد يكون في موضع واحد فيثقل عليه؛ فإن فعل مكتر ما ليس له فعله أو سلك طريقا أشق مما عينها فيلزمه المسمى بعقد مع تفاوت المنتفعين في أجرة مثل زيادة على المسمى إن كان قد سمى أجرا؛ لأن الزيادة غير متميزة، ولأنه متعد بالجميع بدليل أن رب الدابة منعه من سلوك تلك الطريق كلها، بخلاف من سلك تلك الطريق وجاوزها؛ فإنه إنما يمنع من الزيادة لا غير، وإن اكترى ظهرا لحمل حديد فحمل عليه قطنا فعليه أجرة المثل، وعكسه إذا اكترى لحمل." (٢)

"قطن، فحمل حديدا فيلزمه أجرة المثل؛ لأن ضرر أحدهما مخالف للآخر فلم يتحقق كون المحمول مشتملا على المستحق بعقد الإجارة وزيادة عليه، وقيل: كالتي قبلها بأن يلزمه المسمى في تفاوت أجر المثل من غير استثناء والذي يترجح عندي القول الأول؛ لأنه أقرب إلى العدل فيما أرى والله سبحانه أعلم.

---

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ٢٥٣/٥

(٢) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ٢٩٩/٥

وإن اكترى دابة ليركبها عريا لم يكن له أن يركبها بسرج؛ لأنه زائد عما عقد عليه، وعكسه بأن اكتراها ليركبها بسرج لم يجز له ركوبها عريا؛ لأنه يحمي ظهره وربما أفسده، وإن استأجرها ليركبها بسرج لا يركبها بسرج أثقل منه؛ زيادة عن المعقود عليه كما يمتنع عليه ركوب حمار بسرج برذون إن كان أثقل من سرجه أو أضر –كما تقدم- لا إن كان أخف أو أقل ضررا من سرجه، وإن اكتراها لحمولة قدر كمائة رطل حديد، فزاد عليه أي على المقدار كما لو حملها مائة وعشرين، فعليه المسمى ولزائد أجرة مثله أو اكترى ليركب أو يحمل إلى موضع معين فجاوزه بأن زاد عليه، فعليه الأجر المسمى لاستيفاء المعقود عليه متميزا عن غيره، وعليه لزائد أجرة مثله لتعديه كالغاصب، وإن تلفت الدابة المؤجرة، وقد خالف المستأجر ففعل ما لا يجوز له فعليه قيمتها كلها لتعديه سواء أتلفت في الزيادة أو تلفت بعد ردها إلى المسافة؛ لأن يده صارت ضامنة بمجاوزة المكان فلا يزول الضمان عنها إلا بإذن جديد ولم يوجد، وسواء كان صاحبها مع المكتري أو لم يكن، وقيل: إن تلفت في حال التعدي ولم يكن صاحبها مع راكبها فلا خلاف في ضمانها بكمال قيمتها وكذا إذا تلفت تحت الراكب أو تحت حمله وصاحبها معها؛ وأما إن تلفت في يد صاحبها بعد نزول الراكب عنها؛ فإن كان بسبب تعبها بالحمل والسير فهو كما لو تلفت تحت الحمل والراكب، وإن تلفت بسبب آخر فلا ضمان فيها، وهذا القول هو الذي تميل إليه النفس. والله سبحانه أعلم.." (١)

"وإن تنقص الزاد المقدر أكله

أو الهلك فاستبدل به في المجود

وبالوقت أو بالفعل ضبط إنتفاعه

وجمعهما موه على المتأكد

وجوز لذي كرى نفس مسلم

بكره وعنه امنع لخدمته قد

---

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ٥/٣٠٠

٦٣- التصرف في العين المؤجرة أو ظهور
عيب أو حدث فيها أو إنتقال أو نحو ذلك

س٦٣: بين حكم التصرف في العين المؤجرة، وإذا تصرف فيها أو غصبت أو ردت بعد غصبها أو كان الغاصب المؤجر، أو حدث خوف، أو انتقل ملك فيها، أو وقفت، أو تنقلت بإرث، أو وصية أو نكاح، أو خلع، أو طلاق، أو صلح، أو لم يعلم المشتري أن المبيع مؤجر، أو علم، أو استولى على دار المسلمين حربي ومنع الانتفاع بالمؤجر، أو ظهر عيب بمؤجرة، أو حدث فيها، واذكر بعض العيوب التي توجب الفسخ مع ما تستحضره من دليل أو تعليل.

ج: لا يحل لمؤجر تصرف في عين مؤجرة سواء ترك المستأجر الانتفاع بها أو لا؛ لأنها صارت مملوكة لغيره كما لا يملك البائع التصرف في المبيع إلا أن يوجد منهما ما يدل على الإقالة؛ فإن تصرف المؤجر في العين المؤجرة بأن سكن العين المؤجرة أو أجرها لغيره بعد تسليمها للمستأجر، فعلى **المؤجر أجرة المثل لمستأجر** لما سكن أو تصرف فيه يسقط ذلك مما على المستأجر من الأجر، ويلزمه الباقي؛ لأنه تصرف فيما يملكه المستأجر عليه بغير." (١)

"الأرض على الوجه على اقتضاء العقد ولا يلزم المستأجر قلع الزرع لو طلبه المالك في هذه الحال؛ لأن له حدا ينتهي إليه بخلاف الغرس ومتى أراد المستأجر زرع شيء لا يدرك مثله في مدة الإجارة فلمالك منعه؛ لأنه سبب لوجود زرعه في أرضه بغير حق فملك منعه، وإن زرع متعديا بأن زرع قبل انقضاء مدة الإجارة زرعا يضر بالمستأجر أو غرس أو بنى فهو غاصب، ولمستأجر تملك زرعه بنفقته، وكذا غاصب أرض موقوفة زرعت بأن زرعها الغاصب للموقوف عليه تملك الزرع بنفقته لملك العين في الجملة، ولو اكترى أرضا مدة لا يكمل ذلك الزرع فيها عادة كمن اكترى خمسة أشهر لزرع لا يكمل إلا في سنة نظرنا؛ فإن شرط المستأجر قلع الزرع بعد مدة الإجارة أو نقله عنه وتفريغها صح العقد؛ لأنه لا يفضي إلى الزيادة على مدته، وقد يكون له غرض ليأخذ قصيلا أو غيره ويلزمه ما التزم، وإن لم يشترط قلعه بأن شرط إيفاءه إلى إدراكه بعد مدة الإجارة أو سكت فلم يشترط قطعا ولا إبقاء، فلا تصح الإجارة لفسادها؛ أما في الأولى فلأنه جمع بين متضادين؛ لأن تقدير المدة يقتضي التفريغ بعدها، وشرط التبقية يخالفه؛ ولأن مدة التبقية مجهولة؛ وأما في الثانية فلأنه أكتراها لزرع شيء لا ينتفع بزرعه في مدة الإجارة أشبه إجارة المنتجة للزرع.
وإذا سلم العين المعقود عليها في الإجارة الفاسدة حتى انقضت المدة أو بعضها أو مدة يمكن استيفاء

---

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ٣١٦/٥

المنفعة فيها أو لا **فعليه أجرة المثل لمدة** بقائه في يده سواء استعمل المأجور أو لم يستعمله؛ لأن المنافع تلفت تحت يده بعوض لم يسلم للمأجور فرجع إلى قيمتها كما لو استوفاه، وإن لم تسلم العين في الإجارة الفاسدة لم يلزمه أجرة، ولو بذل العين المالك؛ لأن المنافع لم تتلف تحت يده والعقد الفاسد لا أثر له بخلاف الإجارة الصحيحة.." (١)

"معمولا؛ لأنه سلم ما عليه فاستحق عوضه وهو الأجرة. ومحل وجبو تسليم الأجرة إن لم تؤجل؛ فإن أجلت لم يجب بذلها حتى تحل كالثمن والصداق، ولا يجب تسليم العمل الذي في الذمة حتى يتسلمه المستأجر وإن وجبت بالعقد، وعلى هذا وردت النصوص، ولأن الأجير إنما يوفى أجره إذا قضى عمله؛ لأن عوض فلا يستحق تسليمه إلا مع تسليم المعوض كالصداق والثمن، وفارق الإجارة على الأعيان؛ لأن تسلمها جرى مجرى تسليم نفعها وتستقر الأجرة بمجرد فراغ عمل أجير خاص كأن يوقع العمل ببيت المستأجر سواء بذله له أو لا؛ لأنه في يد المستأجر فلا يفتقر إلى البذل وتستقر بانتهاء مدة الإجارة إن كانت على مدة وسلمت العين بلا مانع ولو لم ينتفع لتلف المعقود عليه تحت يده وهو حقه فاستقر عوضه كثمن المبيع إذا تلف بيد مشتر وتستقر أيضا بتسليم عين معينة لعمل بذمة إذا مضت مدة يمكن استيفاء العمل فيها حيث لا مانع له من الانتفاع لتلف المنافع تحت يده باختيار فاستقر الضمان عليه كتلف المبيع تحت المشتري فلو استأجر دابة أو سيارة ليركبها إلى مكة مثلا ذهابا وإيابا بألف وسلمها إليه المؤجر ومضت مدة يمكن فيها ذهابه إليها ورجوعه على العادة ولم يفعل استقرت عليه الأجرة ولو لم يتسلم المستأجر حتى مضت المدة المقدرة أو مضى زمن يمكن استيفاء الأجر فيه استقر الأجر عليه لتلف المنافع باختيار المستأجر فاستقر عليه الأجر كما لو كانت في يده، ولا تجب أجرة ببذل تسليم العين؛ فالإجارة فاسدة، ولأن منافعها لم تتلف تحت يده ولا في ملكه؛ فإن تسليم المؤجرة في إجارة فاسدة حتى مضت المدة أو مضى زمن يمكن استيفاء عمل معقود عليه أو لا **فعليه أجرة المثل مدة** بقائه بيده وإن لم ينتفع بها؛ لأن المنافع تحت يده بعوض لم يسلم لمؤجر فيرجع إلى قيمتها كما لو استوفاها.." (٢)

"من غلته ويدفع إلى رب الأرض أجرته أو إذا لم يكن له وقف فمن بيت المال إن وجد ولا يتملكه أو يقلعه ويضمن نقصه لم يبعد. اهـ.

وقال في «الفائق» : قلت: لو كانت الأرض المؤجرة لغرس أو بناء وقفا وانقضت مدة الإجارة لم يجز أن

---

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ٣٢٣/٥

(٢) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ٣٣٩/٥

يتملك غراس ولا بناء لجهة وقف الأرض إلا بشرط واقف للأرض أو رضى مستحق لريع الوقف إن لم يكن شرط؛ لأن نفي دفع قيمته من ريع تفويتا على المستحق ويأتي إن شاء الله أنه لا يتملك إلا تام الملك هذا مع عدم شرط واقف أو رضى مستحق، قال الشيخ تقي الدين: ليس لأحد أن يقلع غراس المستأجر وزرعه صحيحة كانت الإجارة أو فاسدة لتضمنها الإذن في وضعه في أرض الوقف، بل إذا بقي فعلى **مالكه أجرة المثل وإن** أبقاه الغراس أو البناء الموقوف بالأجرة فمتى باد بطل الوقف وأخذ الأرض صاحبها فانتفع بها، وقال فيمن احتكر أرضا بنى فيها مسجدا أو بناء وقفه عليه حتى فرغت المدة وانهدم البناء: زال حكم الوقف وأخذها أرضهم فانتفعوا بها وما دام البناء قائما فيها **فعليه أجرة المثل كوقف** علو ربع أو دار مسجدا؛ فإن وقف علو ذلك فلا يسقط حق ملاك السفل، وكذا وقف البناء لا يسقط حق ملاك الأرض، وذكر في الفنون معناه. قال في «الإنصاف» : وهو الصواب ولا يسع الناس إلا ذلك، وقال في «المنقح» : قلت: بل إذا حصل بالتملك نفع لجهة الوقف بأن يكون تملكه أحظ من قعله وضمان نقصه ومن إبقائه بأجرة مثله كان له تملكه لجهة الوقف؛ لأن فيه مصلحة تعود إلى مستحق الريع أشبه شراء ولي

بناء ليتيم. وقد رؤي فيه مصلحة وإن شرط على مستأجر أرض لغرس أو بناء قلعه بانقضاء مدة الإجارة لزمه قلعه وفاء بموجب شرطه

وليس على المستأجر تسوية حفر حصلت بالقلع ولا إصلاح أرض لدلالة الشرط على رضى رب الأرض بذلك إلا أن يشرطه رب الأرض." (١)

"وبيعت أرض بما فيها من غرس أو بناء عليها إن رضي المعير والمستعير أو رضي به أحدهما ويجبر الآخر بطلب من رضي؛ لأنه طريق لإزالة المضارة وتحصيل مالية كل منهما، وإذا بيعا دفع لرب الأرض من الثمن قيمتها فارغة من الغراس والبناء ودفع الباقي من الثمن للآخر وهو رب الغراس أو البناء ولكل من رب أرض وغراس وبناء بيع ماله منفردا من صاحبه وغيره ويكون مشتر كبائع فيما تقدم، فيقوم المشتري لشيء من ذلك مقام البائع فمشتري الأرض بمنزلة المعير ومشتر الغراس والبناء بمنزلة المستعير على التفصيل السابق، وكذا الإجارة وإن أبى المعير والمستعير البيع ترك الغراس والبناء بحاله واقفا في الأرض حتى يصطلحا؛ لأن الحق لهما والأجرة على المستعير من حين رجوع معير به نظير بقاء غرس وبناء في معارة ما دام الأمر موقوفا ولا أجرة أيضا للمعير في سفينة في لجة بحر ولا أجرة له من حين رجوع في أرض أعارها لدفن قبل أن يبلى؛ لأن بقاء هذه بحكم العارية فوجب كونه بلا أجرة كالخشب على الحائط، ولأنه لا

---

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ٥/٣٤٣

يملك الرجوع في عين المنفعة المذكورة لإضراره بالمستعير إذن فلا يملك طلب بدلها كالعين الموهوبة وكعارية شقص بيع بعقد فاسد إذا غرس فيه المشتري أو بنى حكمه حكمها فلا يملك البائع قلعه من غير ضمان نقصه لتضمنه إذا قاله في «الإنصاف» و «المحرر» ، ولا أجرة له وله تملك بالقيمة كغرس المستعير لا ما استؤجر بعقد فاسد، فإن حكمه حكم المأجور بعقد صحيح من أنه يلزم **المستأجر أجرة المثل مدة** وضع يده عليه، ولمعير مع تبقية الغراس والبناء الانتفاع بأرضه؛ لأنه يملك عينها ومنفعتها على وجه لا يضر بما فيها من غرس المستعير وبنائه لاحترامهما بإذن المعير في وضعهما

ولمستعير غرس الأرض الدخول لسقي الغراس والزرع وله الدخول لإصلاح ولأخذ ثمر؛ لأن الإذن في فعل شيء إذن فيما يعود." (١)

"الدليل والتعليل والشروط والمحترزات والتفاصيل والخلاف والترجيح.

ج: يقبل قول مالك في مدة بأن قال المالك: أعرتكها سنة، فقال المستعير: بل سنتين، فقول مالك؛ لأن الأصل عدم الإعارة في الزائد، وكذا إذا قال: أعرتكها لتركبها أو تحمل عليها إلى فرسخ، فقال: بل إلى فرسخين، فالقول قول المالك؛ لأنه منكر لإعارة الزائد والأصل عدمها، كما لو أنكر الإعارة من أصلها ويلزم المستعير أجرة مثل لقدر زائد على مدة أو مسافة فقط لحصول التعدي في الزائد دون ما قبله ومن حمل سيل إلى أرضه بذر غيره فنبت فيها، فالزرع لرب البذر وليس للمالك قلعه ولا يملكه، بل يبقى إلى الحصاد لعدم عدوان ربه وإن كان يحصد قصيلا حصد وعلى ربه عن بقائه أجرة المثل؛ لأن إلزام رب الأرض تبقية زرع لم يأذن فيه في أرضه بغير أجرة إضرار به فوجب أجر مثل كما لو انقضت مدة الإجارة، وفي الأرض زرع بغير تفريطه، ولا يجبر رب الزرع على قلعه وإن أحب مالكه قلعه فله ذلك وعليه تسوية الحفر ونقصها؛ لأنه أدخل النقص على ملك غيره لاستصلاح ملكه وحمل السيل لغراس أو نوى أو جوز أو لوز أو فستق إلى أرض غير مالك ذلك فينبت في الأرض التي حمله السيل إليها، فالحكم كالعارية لرب الأرض تملكه بقيمته أو قلعه مع ضمان نقصه ولا يقلعه مجانا؛ لعدم عدوان ربه ومثله لو غرس مشتر شقصا مشفوعا فأخذه الشفيع فله أخذه بقيمته أو قلعه مع ضمان نقصه إلا أن رب الغراس إن اختار قلعه فلا يجب عليه أن يسوي الحفر التي حصلت بسبب غرسه ولا عليه أن يضمن نقصا حصل في الأرض بسبب قلع لحصول الغرس في ملك غيره بغير تفريط منه ولا عدوان وإن حمل السيل أرضا بغراسها إلى أرض أخرى فنبت كما

---

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز ال سلمان ٥/٣٩٩

كان قبل نقله فهو لمالكه لعدم ما ينقل الملك فيه ولا يجبر رب أرض محمولة بشجرها على إزالة الشجر؛ لأنه ملكه وما تركه مالكه لرب الأرض المنتقل إليها من." (١)

"وأما القابض فلقبضه مال غيره بغير إذنه، فإن ضمن المستعير رجع على المعير بما غرم؛ لأنه غره ما لم يكن المستعير عالما بالحال فيستقر عليه الضمان؛ لأنه دخل على بصيرة وإن ضمن المالك المعير لم يرجع بالأجرة على أحد إن لم يكن المستعير عالما وإلا رجع عليه.

وإن دفع إليه الدابة أو غيرها من الأعيان المنتفع بها مع بقائها ثم اختلف المالك والقابض، فقال المالك: أجرتك، وقال القابض: بل أعرتني، وكان ذلك الإختلاف قبل مضي مدة من القبض لها أجرة، فقول قابض بيمينه إن لم يستأجرها؛ لأن الأصل عدم الإجارة وترد إلى مالكها، وإن كان الاختلاف بعد مدة لها أجرة، فالقول قول مالك فيما مضى من المدة فقط مع يمينه لاختلافهما في كيفية انتقال المنافع إلى ملك القابض فقدم قول المالك، كما لو اختلفا في عين فادعى المالك بيعها والآخر هبتها إذ المنافع تجري مجرى الأعيان، ولو اختلفا في الأعيان، فالقول قول المالك، وأما الباقي من المدة فلا يقبل قول المالك فيه؛ لأن الأصل عدم العقد، وإذا حلف المالك فله أجر مثل؛ لأن الإجارة لا تثبت بدعوى المالك بغير بينة، وإنما يستحق بدل المنفعة وهو أجرة المثل، وإن كانت الدابة قد تلفت، وقال المالك: أجرتكها، وقال القابض: أعرتنيها لم يستحق صاحبها المطالبة بقيمتها لإقراره بما يسقط ضمانها وهو الإجارة ولا نظر إلى إقرار المستعير بالعارية؛ لأن المالك رد قوله بإقراره بالإجارة فبطل إقراره، وكذا لو ادعى زارع أرض غيره أنه زرع الأرض عارية، وقال ربها: زرعتها إجارة، فقول مالك وله أجرة المثل، وإن قال القابض للمالك: أعرتني، أو قال له: أجرتني، وقال المالك: بل غصبتني، فإن كان اختلافهما عقب العقد والبهيمة قائمة أخذها مالكها ولا شيء له؛

لأن الأصل عدم الإجارة والعارية ولم يفت منها شيء ليأخذها المالك عوضه وإن كان اختلافهما وقد مضى مدة لها أجرة فقول المالك بيمينه." (٢)

"لما تقدم أن الأصل عدم الإجارة والعارية، وأن الأصل في القابض لمال غيره الضمان فتجب **له أجرة المثل على** القابض للعين حيث لا بينة له؛ لأن الأصل عدم ما ادعاه وإن تلفت الدابة واختلفا، ففي مسألة دعوى القابض العارية والمالك الغصب هما متفقان على ضمان العين إذ كل من الغصب والعارية مضمون

---

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ٥/٤٠١

(٢) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ٥/٤١٠

مختلفان في الأجرة؛ لأن المالك يدعيها لدعواه الغصب والقابض ينكرها بدعواه العارية، والقول قول المالك لما تقدم فيحلف وتجب **له أجرة المثل على** القابض كما تقدم، وفي دعوى القابض الإجارة مع دعوى المالك هما متفقان على وجوب الأجرة مختلفان في ضمان العين، والقول قول المالك فيغرم القابض قيمتها في صورتي دعوى الإجارة ودعوى العارية حيث ادعى المالك الغصب فيهما، ويغرم القابض أيضا أجرة مثلها إلى حين التلف فيهما، أو قال المالك: أعرتك العين، قال القابض: بل أجرتني والبهيمة تالفة فقول مالك بيمينه؛ لأن الأصل في القابض بمال غيره الضمان، وكذا لو قال القابض: أعرتني، أو قال: أجرتني، فقال المالك: غصبتني والعين قائمة، فقول مالك بيمينه في وجوب الأجرة وفي وجوب دفع اليد ورد العين لمالكها؛ لأن الأصل عدم ما يدعيه القابض، وإن قال المالك: أعرتك، فقال القابض: أودعتني، فقول مالك بيمينه أو قال المالك: غصبتني، فقال القابض: أودعتني، فقول مالك بيمينه، أو قال المالك: غصبتني، فقال القابض: أودعتني فقول مالك بيمينه وللمالك على القابض قيمة عين تالفة لثبوت حكم العارية بحلفه عليه ولا أجرة، وكذا يقبل قوله بيمينه في عكسها كقول المالك: أودعتك، فقال القابض: أجرة ما انتفع بها، أي العين ويردها إن كانت باقية وإلا فقيمتها؛ لأن الأصل أن ضمان المنافع عليه ودعواه العارية غير مقبولة، وإن اختلفا في ردها بأن قال مستعير: رددتها، وأنكره المالك، فقول المالك بيمينه؛ لأن." (١)

"العامل وإن زرع الغاصب الأرض المغصوبة ثم ردها وقد حصد زرعه، فليس لرب الأرض بعد حصد الزرع إلا الأجرة، **وهي أجرة المثل عن** الأرض إلى تسليم الغاصب؛ لأنه استوفى نفعها فوجب عليه عوضه كما لو استوفاها بالإجارة؛ ولأن المنفعة مال فوجب أن تضمن كالعين، وعليه ضمان النقص إن نقصت كسائر المغصوب ولو لم يزرع الغاصب الأرض فنقصت لترك الزراعة كأراضي البصرة أو نقصت لغير ذلك ضمن نقصها لحصوله بيده العادية.

وإن أدرك الأرض ربها والزرع قائم، فليس له إجبار الغاصب على قلعه؛ لما روى رافع بن خديج أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «من زرع في أرض قوم بغير إذنهم فليس له من الزرع شيء وله نفقته» رواه أحمد وأبو داود والترمذي وحسنه؛ ولأنه أمكن رد المغصوب إلى مالكه من غير إتلاف مال الغاصب على قرب من الزمن فلم يجز إتلافه كما لو غصب سفينة فحمل فيها متاعه وأدخلها لجة البحر لا يجبر على إلقائه، فكذا هنا صيانة للمال عن التلف وفارق الشجر لطول مدته، وحديث: «ليس لعرق ظالم حق» محمول عليه؛ لأن حديثنا في الزرع فيحصل الجمع بينهما.

---

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد الع زيز السلمان ٥/١١٤

ويخير مالك قبل حصاده ولو كان مالك منفعة الأرض بإجارة ونحوها بين ترك الزرع إلى الحصاد بأجرة مثله وأرش نقصها إن نقصت أو تملك الزرع بنفقته؛ لأن كل واحد منهما يحصل به غرضه فملك الخيرة بينهما تحصيلا لغرضه، وهي مثل البذر وعوض لواحقه من حرث وسقي وغيرهما؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم – في الحديث السابق: «وله نفقته ولو كان عمل الحرث» ونحوه بنفسه؛ لأن العمل متقوم استهلك لمصلحة الزرع فوجب رد عوضه كما لو استأجر من عمله؛ ولأن في كل من بقيته بأجرته وتملكه بنفقته تحصيلا لغرض رب الأرض فملك الخيرة بينهما، وحيث اختار المالك أخذ الزرع." (١)

"(٣٢) اختلاف العامل والجاعل في أصل الجعالة وقدر المسافة أو قدر الجعل

وحكم إنقاذ مال الغير من الهلاك وما يتعلق بذلك من نفقة أو نحوها

س٣٢: تكلم بوضوح عن أحكام ما يلي: إذا اختلف الجاعل والعامل في أصل جعل أو في قدره أو في مسافة وإذا عمل إنسان لغيره عملا بلا إذنه قاصد بذلك أخذ أجرة أو أنفق على آبق أو بهيمة أو مات من لزمه جعل أو نفقة أو خيف على حيوان، فما الحكم؟ وإذا كان عنده وديعة وخيف عليها أو وقع حريق بدار فهدمها على النار غير ربها بلا إذنه أو وقع آبق بيد إنسان وصدمه الآبق أو لم يجد واجد الآبق سيده، فما الحكم؟ واذكر الدليل والتعليل والتفصيل والخلاف والترجيح.

ج: إذا اختلفا في أصل الجعالة المسماة فأنكر أحدهما، فالقول قول من ينفيه منهما؛ لأن الأصل عدمه.

وإن اختلفا في قدر الجعل أو اختلفا في قدر المسافة، فقال الجاعل: جعلت ذلك لمن رده من عشرات أميال، فقال العامل: بل من ستة أميال أو اختلفا في عين العبد الذي جعل فيه الجعل في رده، فقال: رددت العبد الذي جعلت إلي الجعل فيه فأنكر الجاعل، وقال: بل شرطته في العبد الذي لم ترده، فالقول قول جاعل؛ لأنه منكر لما يدعيه العامل زيادة عما يعترف والأصل براءته.

وإن عمل شخص ولو المعد لأخذ أجرة على عمله كالملاح والمكاري والحجام والقصار والخياط والدلال والنقار والكيال والوزان وشبههم ممن يرصد نفسه للتكسب بالعمل وأذن له المعمول له في العمل فله أجرة المثل لدلالة العرف على ذلك.

وإن لم يكن معدا لأخذ الأجرة وعمل لغيره عملا بلا إذن أو بلا جعل." (٢)

---

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ١٦/٦

(٢) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ٢٨٤/٦

"شرعا لحرمة النفس وحثا على صون ذلك على ربه بخلاف الوديعة.

ولا يجوز لواجد آبق أن يستخدمه بدل نفقته عليه كالعبد المرهون وأولى ويؤخذ جعل ونفقة من تركه سيد ميت كسائر الحقوق عليه ما لم ينو أن يتبرع بالعمل والنفقة فإن نوى التبرع فلا نفقة له، وكذا لو نوى بالعمل التبرع لا أجرة له ومقتضاه لا تعتبر نية الرجوع بخلاف الوديعة ونحوها، والفرق الترغيب في الإنقاذ من المهلكة فيكفي عدم نية التبرع فيرجع ولو لم ينو الرجوع وللإنسان ذبح حيوان خيف موته ولا يضمن ما نقصه؛ لأن العمل في مال الغير متى كان إنقاذا له من التلف المشرف عليه كان جائزا بغير إذن مالكها ولا ضمان على المتصرف وإن حصل به نقص، وقيل: يجب عليه ذبح الحيوان المأكول استنقاذا من التلف وحفظا لماليته، وهذا القول هو الذي تميل إليه النفس، والله سبحانه وتعالى أعلم.

وإن ادعى أنه لم يذبحه إلا خوفا من موته فلابد من بينة إلا إن كان أمينا كالراعي أو دلت قرينة على صدقه مثل بعير به مرض أو كان الذابح رجلا يوثق بدينه وأمانته صدوقا فلا يضمن، وتقدم في الإجارة إذا ادعى الراعي موتا ولم يحضره جلدا قبل يمينه.

قال الشيخ تقي الدين وغيره: ومن استنقذ مال غيره من مهلكة ورده **استحق أجرة المثل ولو** بغير شرط في أصح القولين.

وقال إذا استنقذ فرسا أو نحوه للغير ومرض بحيث أنه لم يقدر على المشي فيجوز، بل يجب في هذه الحال أن يبيعه الذي استنقذه ويحفظ ثمنه لصاحبه نص الأئمة على هذه المسألة ونظائرها.

وقال ابن القيم: متى كان العمل في مال الغير إنقاذا له من التلف المشرف عليه كان جائزا كذبح الحيوان المأكول إذا خيف موته ولا يضمن ما نقص." (١)

"(٤٦) مسائل فيما يتعلق بالناظر والموقوف عليه وأمثلة للوقف على الأولاد وكيفية إستحقاقهم وبيان من يدخل فيما ذكر ومن لا يدخل

وما حول ذلك البحوث والأدلة

س٤٦: إذا أجر الناظر الوقف بأنقص **من أجرة المثل أو** غرس أو بنى في الوقف عليه، فما الحكم؟ ومم ينفق على الموقوف ذي الروح، وإذا تعذر ما ينفق عليه منه أو احتاج العقار إلى تعمير، فما الحكم؟ ومن الذي يدخل إذا وقف على أولاده ثم المساكين؟ وكيف استحقاقهم للوقف؟ وهل يدخل أولاد البنات في الوقف إذا قال على ولده أو بنيه ووضح ترتيب الجملة وترتيب الأفراد وترتيب الاشتراك؟ واذكر ما حول ذلك

---

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ٢٨٦/٦

من أمثلة ومحترزات وضوابط وشروط وأدلة وخلاف وترجيح.

ج: إذا أجر ناظر الوقف المعين العين الموقوفة بأنقص **من أجرة المثل صح** عقد الإجارة وضمن الناظر نقصا لا يتغابن به في العادة إن كان المستحق غيره؛ لأنه يتصرف في مال غيره على وجه الأحظ فضمن ما نقصه عقد كالوكيل إذا باع أو أجر بدون ثمن أو أجر مثل.

ولا تفسخ الإجارة حيث صحت لو طلب الوقف بزيادة عن الأجرة الأولى وإن لم يكن فيها ضرر؛ لأنها عقد لازم من الطرفين ومن غرس أو بنى لنفسه فيما وقف عليه وحده فالغراس والبناء للغارس أو الباني محترم؛ لأنه وضعه بحق.

قال في «الإقناع» : فلو مات وانتقل الوقف لغيره فينبغي أن يكون كغراس وبناء انقضت مدته وإن كان الغارس أو الباني شريكا في الوقف بأن كان على جماعة فغرس فيه أحدهم أو بنى فغرسه وبناؤه له غير محترم فيقلع، وكذا إن كان له النظر فقط دون الإستحقاق فغرس أو بنى في الوقف." (١)

"الإنفاق على الرهن بغير إذن الراهن

قال: [وإن أنفق على الرهن بلا إذن الراهن مع إمكانه لم يرجع] .

إذا كان الرهن يحتاج إلى نفقة، وكان -مثلا- ليس فيه منفعة، مثل الثور فإنه لا يركب ولا يحلب ولكن يحتاج إلى نفقة العلف، فأنفق عليه بلا إذن مع إمكان أن يستأذنه فإنه لا يرجع، فإذا أذن له الراهن وقال: أنفق عليه واحسب علي نفقته وصار ينفق عليه كل يوم بريال علفا فإنه يرجع به على الراهن، وأما إذا لم يستأذن مع قدرته على الاستئذان فلا يرجع، بل يذهب عليه ما أنفقه، وذلك لأنه أنفق عليه حماية لماله، يقول: لو لم أنفق عليه فإنه سيموت، وإذا مات ضاع مالي، فأنا ما حفظته إلا كوثيقة لعله إذا حل ديني أبيعه وأستوفي من ثمنه ديني.

وهكذا إذا أنفق على الرهن وهو ليس حيوانا، مثل شجر يحتاج إلى سقي، فأنفق عليه مع إمكان استئذان الراهن فلا يرجع، وكذلك لو كان الرهن شيئا يسرع فساده كالخضار مثلا، ففي هذه الحال يبيعه إذا خشي أن يفسد ويحتفظ بثمنه، فيبيع الفواكه ويبيع الخضار إذا خشي أنها تتلف، وكذلك لو كان الرهن مثلا أكياسا وكانت في مستودع بأجرة، فإن الأجرة على الراهن، فلو خشي أن هذا المستودع يسقط فأتى بعمال ونقلوه من هذا المكان إلى مكان آخر مأمون ففي هذه الحال عليه قبل ذلك أن يستأذن الراهن ويقول: ائذن لي أن آتي بعمال وآتي بحمالين ينقلونه حتى لا يذهب؛ فإني أخشى عليه من سيل -مثلا-، أو من

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهيةعبد العزيز السلمان ٤٥٦/٦

غرق، أو من هدم.

فإذا نقله ولم يستأذن المالك فلا أجرة له، ولا يرجع بهذه النفقة، أما إذا لم يقدر على الاستئذان، كما لو كان الراهن بعيدا ولا يمكن استئذانه، أو جاء أمر باغت كسيل -مثلا- وكان لا بد أن ينقل هذا المستودع إلى مكان آخر قبل أن يدخل عليه السيل، أو وقع حريق مثلا وخشي أن يناله فنقله إلى مكان آخر واستأجر عمالا، ففي هذه الحال يرجع، وبأي شيء يرجع؟ يرجع بالأقل مما أنفق، أو **من أجرة المثل أو** نفقة المثل، فإذا قال: إني استأجرت عمالا خوف الحرق والغرق بمائتين حتى لا يتلف المال فنظرنا وإذا أجرة النقل العادية لا تزيد عن مائة فنقول: إنك تسرعت، ولو طلبت من ينقله بمائة لوجدت، فأنت تسرعت فلك مائة وإن وجدنا أنه لا ينقل مثله إلا بثلاثمائة وقد نقله بمائتين فليس له إلا المائتان، ولا يقول: إني أستحق ثلاثمائة؛ لأنك ما دفعت إلا مائتين وفي هذه الحال أيضا لا يرجع إلا إذا أنفقه وفي نيته أن يرجع إلى الراهن، وأما إذا لم ينو فلا حق له في الرجوع.." (١)

"المعار والمؤجر والمودع كالرهن

قال: [ومعار ومؤجر ومودع كرهن] .

يعني: مع النية.

فالعارية ليس لها أجرة، وصاحبها محسن إليك، فإذا أعارك -مثلا- كتابا وهو أوراق متفرقة، ولكنك أنفقت عليه وأتيت بمن رتبه ومن أصلح ما فيه من الأخطاء ومن خاطه ومن غلفه بغلاف جيد حتى لا يبلى فهذه النفقة على هذا الكتاب لا ترجع فيها إلا إذا لم يمكنك أن تستأذن، كأن يكون صاحبها الراهن غائبا، وخشيت على الأوراق أن تأكلها الأرضة مثلا، أو أن يتمزق الكتاب أو يتلف، فأردت أن تنفق عليه حتى يبقى، ولم تقدر على استئذان المالك، وهو عارية عندك، فأعطيته الكتاب فجلده لك فلك أن ترجع إذا كنت ناويا الرجوع، وبأي شيء ترجع؟ بالأقل مما أنفقته أو من أجرة المثل، فإذا كان الناس يجلدون الكتاب بعشرين وأنت جلدته بثلاثين فليس لك إلا العشرون، وإذا كانوا يجلدون العشرين وأنت وجدت من يجلده بعشرة فليس لك إلا العشرة؛ لأنها الـتي أنفقتها.

وهكذا العارية إذا احتاجت إلى نفقة، أعارك إنسان مثلا شاة لتحلبها، ثم انتهى اللبن الذي فيها ولم تجد صاحبها لتردها إليه، وأنفقت عليها أجرة الراعي وقيمة العلف، فإن نويت أن ترجع فلك الرجوع، وإن لم تنو وتبرعت بالنفقة فليس لك الرجوع، وإذا نويت الرجوع فلا ترجع إلا بالأقل من نفقة المثل أو ما أنفقته، فإذا

---

(١) شرح أخصر المختصراتابن جبرين ٦/٣٥

كانت نفقة المثل في الشهر عشرة وأنت أنفقت عشرين فليس لك إلا عشرة، وإذا كانت نفقة المثل عشرة، وأنت أنفقت خمسة فليس لك إلا الخمسة، وكذلك المؤجر، فلو استأجرت سيارة لمدة يومين، وبعد ما استأجرتها احتاجت إلى تغيير زيت مثلا أو احتاجت إلى تشحيم مثلا، أو احتاجت إلى أدوات ففي هذه الحال لا تنفق عليها إلا بإذن الراهن، فإن لم تستأذنه وأنفقت عليها وأنت تقدر على الاستئذان فلا أجرة لك، وإن لم تقدر على استئذانه فإنك تستحق ما أنفقته **أو أجرة المثل على** الأقل منهما.

وهكذا الوديعة التي يودعها عندك إنسان لتحفظها، فإذا أنفقت على الشاة الوديعة، أو أنفقت على الكتاب، أو أنفقت على البر كأن خشيت عليه الآكلة فطحنته -مثلا- أو اشتريت له أكياسا لتحفظه، أو نقلته إلى الشمس حتى تموت الدابة التي فيه وخسرت عليه -مثلا- عشرة، فإن كنت نويت الرجوع عليه فإنك ترجع، وإن كنت لم تنو فلا ترجع، ويكون الرجوع كما ذكرنا بالأقل مما أنفقته من أجرة المثل.." (١)

"معرفة الأجرة

الشرط الثالث: معرفة الأجرة، أي: تسمية الأجرة؛ وذلك لأنها أحد العوضين، المستأجر يستوفي المنفعة، والمؤجر يستحق الأجرة، فلابد من تسمية الأجرة؛ مخافة أن يكون هناك اختلاف ونزاع يؤدي إلى الضرر؛ لذلك: لابد من تسمية الأجرة.

كثيرا ما تركب سيارات الأجرة، ثم يقع اختلاف إذا لم تسم الأجرة، فيطلب منك -مثلا- ثلاثين، وتقول: لا تستحق إلا عشرين أو عشرة، المسافة قليلة، والزمن قليل.

وهكذا أيضا: قد يحسن الإنسان الظن إذا استأجر فرشا كقطع الزل، ولا يحدد أجرة، ثم عند المحاسبة يطلبون منه أكثر، ويقولون: كنا نؤجرها بكذا وكذا، كنا نؤجر الأباريق بكذا، ونؤجر القدور بكذا، فيطلبون منه أكثر؛ لذلك يقال: إن تسمية الأجرة في العقد أولى حتى ينقطع النزاع، وحتى لا يحصل الاختلاف.

ويصح في الأجير والظئر بطعامهما وكسوتهما، والأجير: الخادم، فقد يكون هناك بعض الفقراء يعجز أحدهم عن تحصيل لقمة العيش، يعجز أن يجد ما يقوت به نفسه أو يستر به عورته، فيقول: أنا أقنع أن أخدمك بمجرد إطعامي وكسوتي، فيصح استئجار الخادم بطعامه وكسوته، وقد يقال: إن هذا يختلف! فيقال: الاختلاف قليل، فبعض الخدام لا يشبع إلا بثلاثة أرغفة، وبعضهم يكفيه رغيف واحد في كل وجبة، فمثل هذا يتسامح فيه، والعادة أن التفاوت بسبب كثرة العمل، فإذا كان يشتغل شغلا متواصلا كثيرا؛ فلا يستنكر منه إذا أكل رغيفين أو ثلاثة أرغفة، أو أكل كثيرا، وإذا كان عمله يسيرا -يعمل وهو جالس، أو يجلس أكثر

---

(١) شرح أخصر المختصراتابن جبرين ٧/٣٥

الوقت- فالغالب أنه لا يأكل كثيرا.

والحاصل: أن هذا يتسامح فيه ولو وقع فيه اختلاف.

وكذلك أيضا: الكسوة، قد يكون لكثرة مزاولته الأعمال يحتاج إلى كسوة كل شهرين، وبعضهم قد تكفيه كسوة نصف سنة أو سنة كاملة؛ لذلك يتسامح في ذلك، فيستأجر الخادم بطعامه وكسوته.

وكذلك الظئر: وعرفها في الحاشية بأنها: المرضعة، فإذا استؤجرت على طعامها وكسوتها؛ صح الإيجار، فكثيرا ما تكون المرأة عاجزة عن إرضاع ولدها، فتستأجر له ظئرا -أي: مرضعة-، فهذه المرضعة قد تكون فقيرة يعجزها تحصيل القوت، فتقنع بالطعام والكسوة، فتقول: أنا أرضع لكم ولدكم، ولو كان الرضاع يختلف، فالكبير يرضع منها كثيرا، والصغير أقل، ولو كان أيضا: الطعام يختلف، قد تكون إحدى المرضعات تأكل كثيرا، وبعضهن تشبع بقليل، وهذا أيضا مما يتسامح فيه.

يقول: (وإن دخل حماما، أو سفينة، أو أعطى ثوبه خياطا أو نحوه؛ صح وله أجرة المثل) لأن هؤلاء عادة تعرف الأجرة عندهم، والحمامات: هي أماكن تؤجر للاستحمام، وهي توجد في البلاد الباردة، مثل الشام ومصر والعراق، وهي بيوت تحت الأرض فيها حمامات -يعني: مستحمات-، وفيها ماء ساخن، يدخلها الإنسان ويغسل بدنه بذلك الماء الحميم، والأجرة معروفة عندهم، فلا حاجة إلى أن تفرض الأجرة على كل من دخل، وإذا كانت أجرته مثلا خمسة قد يكتبونها على البوابة، فيكتبون: أجرة الاستحمام خمسة أو عشرة أو عشرين، فلا حاجة إلى إيقاف كل واحد.

وكذلك: إذا ركب سفينة معتادة التردد من قطر إلى قطر، ومن بلد إلى بلد، تحمل الركاب؛ فهذه أيضا: قد تكون معروفة الأجرة؛ لأنها تتردد دائما، فلا حاجة إلى أن كل من ركب تفرض عليه الأجرة.

ويلحق بها السيارات والطائرات والباخرات والقطارات، فإنها وسائل نقل حديثة، والمسافة محددة، فمسافة القطار من الرياض إلى الأحساء أو إلى الدمام معروفة، وكل راكب محددة قيمة إركابه، بأنها بكذا وكذا، وكذلك سيارات النقل من الرياض إلى مكة أو إلى جدة أو الطائف معروفة الأجرة عندهم، فلا حاجة إلى أن كل راكب يشارطهم بأجرة كذا وكذا، بخلاف البلاد التي ليست مأهولة دائما، فإذا استأجر -مثلا- من الرياض إلى برية معروفة، وقد يكون الطريق إليها غير مسفلت، فلابد أن يسمي الأجرة، سواء أجر ركابا يركبون كل راكب بكذا، أو أجر سيارته لمن يحمل عليها.

وهكذا الثياب، فالأصل أن الخياطين معروفة أجرة الخياطة عندهم، فيقولون: الثوب التام أجرته بكذا، وثوب الطفل أجرته بكذا، والسراويل أجرته بكذا، والقلنسوة أجرتها بكذا -يعني: أجرة الخياطة- وكذلك البنطلون

أو الجبة أو ما أشبه ذلك، كل شيء خياطته محددة عندهم، فمثل هؤلاء لا حاجة إلى أن يتعاقد عند كل واحد.

وألحق بالخياط الدلال الذي يدل على السلع، يدلك على من تستأجر منه، أو يدلك على من تبتاع منه، أو تخطب منه خطبة نكاح، هؤلاء يسمون دلالين، وكذا الحمالين الذين يحملون على ظهورهم، وأجرتهم على الكيس كذا وكذا من الدكان إلى السيارة، وما أشبهها، وكذلك الحلاقين: والحلاق غالبا يكتب أجرة الحلاقة بكذا وكذا، حلق الرأس بكذا، وقصه بالماكنة بكذا، وكذلك الصباغ الذين يصبغون الأواني أو يصبغون الثياب، وكذا المطرز الذي يصلح القلنسوة فيدقها، ويصلح النقوشات، فهؤلاء يلحقون بالخياط.." (١)

"من أحكام الجعالة

قوله: (إن عمل غير معد لأخذ أجرة لغيره عملا بلا جعل، أو معد بلا إذن فلا شيء له) ، لماذا؟ لأنه عمله متبرعا، فلو رأيت جدارا متصدعا فهدمته وأقمته، ولم يجعل صاحبه عليه شيئا، أو رأيت بعيرا هاربا شاردا فوجدته، ولم يجعل صاحبه عليه شيئا، فهل تستحق شيئا؟ ليس لك جعالة، ولا تستحق؛ لأنك متبرع بهذا العمل، أو رأيت ثوبا متسخا فغسلته أو كويته، وهو لم يجعل أجرة أو جعالة، فلا تستحق شيئا؛ لأنك متبرع. وكذا: لو سقيت إبله، فرأيت إبله وردت على ماء وهي ظمأى وسقيتها، وهو لم يجعل أجرة ولا جعالة لمن سقاها، فلا شيء لمن سقاها؛ لأنه متبرع.

هذا معنى قوله: (وإن عمل غير معد لأخذ أجرة لغيره عملا بلا جعل، فلا شيء له) ؛ وذلك لاعتباره متبرعا، فمن خاط ثوبا بلا جعل أو غسله بلا جعل، أو طحن دقيقا بلا جعل -يعني: ما أمر به-، أو رد بعيرا بلا جعل، أو نسخ كتابا بلا جعل، فكل من فعل ذلك اعتبر متبرعا ولا شيء له.

وكذلك قوله: (معد بلا إذن) إذا كان معدا للجعالة، ولكن فعلته بدون إذنه، فلا شيء لك.

يعني: ما أذن لك أن تحفر بئره، ولو قلت: أخشى أن يموت حرثه أو شجره، فحفرتها حتى يكون فيها ماء، أو أحصد زرعه بدون أن يأذن لي ولو لم يجعل جعالة، أحصده حتى لا تأكله الطير أو الوحوش والدواب فليس لك جعل؛ وذلك لأنه ما أذن لك.

قوله: (إلا في تحصيل متاع من بحر أو فلاة فله أجر مثله) .

وهذا مستثنى، فمثلا: إذا سقط متاعه في بحر، سقط منه كيس في بحر فأنقذته، أو متاع أوان فأنقذتها،

---

(١) شرح أخصر المختصراتابن جبرين ٦/٤٠

ففي هذه الحال لك أجرة المثل، وكذلك لو وجدت له كيسا في صحراء وعرفت أنك إذا لم تأخذه فإنه سيلتقط -سيأخذه اللصوص ونحوهم- أو وجدت شاة ضالة وعرفت أنك إذا لم تنقذها ماتت، أو تلفت، فتستحق تشجيعا لك على هذا أجرة المثل.

يقول: (وفي رقيق دينار أو اثنا عشر درهما) .

يعني: العبد إذا هرب، وقد ورد عن بعض الصحابة أنهم قدروا أجرة رده دينارا أو اثنا عشر درهما، فإذا أبق العبد وجاء به إنسان إلى صاحبه، فإنه يستحق ذلك، والدينار: يقدر بأربعة أسباع الجنيه السعودي، والدراهم: اثنا عشر درهما في ذلك الوقت، وهي مقابل الدينار.." (١)

"يقول: انتشرت في الآونة الأخيرة معاملة مالية، نرجو توضيح الحكم فيها، وهي أنه إذا كان على الشخص دين لبنك من البنوك، فإن هناك أشخاص يسددون لك ما تبقى من دينك مقابل مبلغ يأخذونه منك، وبهذا تتمكن من الحصول على قرض جديد ...

إذا سدد دينك على سبيل الإعانة لك، وإقراضك من غير زيادة ولا نقصان فهذا لا شك أنه من باب الإحسان، لكن إن زادوا عليه فهو عين الربا، عين الربا؛ لأنهم يدفعون عشرة آلاف، ويزيدون عليك ألف أو ألفين أو أقل أو أكثر هذا عين الربا، نعم؟

طالب:. . . . .

ويش فيها؟

طالب:. . . . .

لا، هو إذا كانت في مكانك بمعنى أنه ليس فيها أتعاب فلا يجوز، لكن إن قال: أنت ما عندك حساب في البنك الفلاني، أنا أذهب إلى البنك، وأسدد لك، وأجور أتعابي، إذا **أخذ أجرة المثل في** مثل هذا يتجه -إن شاء الله-.

ما حكم التورق بالأسهم بحيث تتم عملية البيع بنفس اللحظة؟

أولا: مسألة الأسهم كنا من أول الأمر ونحن نشكك في شرعيتها، لكن لا نجزم بتحريم ما يدعى أنه نظيف، أو خالي من الشوائب، لكن الخلو دونه خرط القتاد في هذه الأسهم، وليست في الأصل من معاملات المسلمين، وإنما هي وافدة عليهم، وبعد أن حصل ما حصل في سوق الأسهم رجع كثير من الناس إلى مثل هذا القول وإلا الاحتياط، لكن الله المستعان.

---

(١) شرح أخصر المختصراتابن جبرين ٤٤/٧

إذا كان أصل التعامل بالأسهم فيه ضعف من هذه الحيثية، والتورق أيضا فيها ضعف حيث منعها ابن عباس، وعمر بن عبد العزيز، وشيخ الإسلام ابن تيمية منعوا مسألة التعامل بالتورق، وعلى كل حال عامة أهل العلم على جوازها، يعني إذا كانت بسلع يراها المشتري يملكها البائع ملكا تاما مستقرا، ثم يبيعها على الطرف الثاني بأكثر من قيمتها، وهو لا يريدها، وإنما يريد قيمتها، فيقبضها القبض الشرعي المعتبر، ثم يبيعها بنفسه أو بوكيله لا بوكالة الطرف الأول؛ لأن هذا فيه تهمة لا سيما إذا كان غير ثقة، ثم يبيعه إلى طرف ثالث هذه مسألة التورق التي يجيزها جمهور أهل العلم.

اللهم صل وسلم على عبدك ورسولك محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.." (١)

"أو الحرق أو وجده في مهلكة يذهب لو تركه؛ فله أجرة المثل، وإن لم يأذن له ربه؛ لأنه يخشى هلاكه وتلفه على صاحبه، ولأن في دفع الأجرة ترغيبا في مثل هذا العمل، وهو إنقاذ الأموال من الهلكة.

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: "من استنقذ مال غيره من الهلكة ورده؛ استحق أجرة المثل، ولو بغير شرط، في أصح القولين، وهو منصوص أحمد وغيره".

وقال العلامة ابن القيم رحمه الله: "فمن عمل في مال غيره عملا بغير إذنه ليتوصل بذلك العمل إلى غيره أو فعله حفاظا لمال المالك وإحرازا له من الضياع؛ فالصواب أنه يرجع عليه بأجرة عمله، وقد نص عليه أحمد في عدة مواضع" انتهى.." (٢)

"أما إن كانت على مدة تلي العقد فإن ذلك لا يصح، كأن يكونا في الخامس من محرم، فيقول: آجرتك بيتي لمدة سنة على أن يكون ابتداء المدة من الآن، ولي الخيار ثلاثة أيام، فهذا لا يصح، لأن الخيار في مدة تلي العقد، قالوا: لأنه حينئذ ينتفع بهذه العين المستأجرة في مدة الخيار، فكيف يثبت الخيار مع انتفاعه بها، ففي ذلك تفويت لشيء من الانتفاع، وهذا هو المشهور في المذهب، وقال القاضي من الحنابلة وهو اختيار شيخ الإسلام أن هذا جائز، وأن هذه المدة التي انتفع بها المستأجر تحسب عليه بأجرة المثل، بمعنى: استأجر منه هذا البيت اليوم، وقال لي الخيار سبعة أيام، واستفاد من البيت خلال السبعة أيام، وفي خلالها أراد الفسخ، فحينئذ يعطي المستأجر **المؤجر أجرة المثل للأيام** التي انتفع بها، وحينئذ لا يفوت عليه شيء، وهذا هو الصحيح أن الإجارة بنوعيها - الإجارة في الذمة أو الإجارة على مدة يجوز فيها خيار الشرط ويثبت.

---

(١) شرح مختصر الخرقي - عبد الكريم الخضيرعبد الكريم الخضير ١٦/٣٧

(٢) الملخص الفقهيصالح الفوزان ١٨٧/٢

قوله [وإن شرطاه لأحدهما دون صاحبه صح]
فإذا قال أحدهما: لي الخيار ثلاثة أيام، وأما أنت فلا خيار لك، أو قال: أنا لا خيار لي، فهذا جائز، لأنه حق لكل منهما، فمن أثبته فلنفسه، ومن نفاه فعليها، فلا يشترط أن يكون الخيار ثباتا لهما جميعا.

قوله [وإلى الغد أو الليل يسقط بأوله]." (١)

"فإن تلف رأس المال أو بعضه قبل التصرف انفسخت في التالف وكان رأس المال الباقي كالتالف قبل القبض، أما بعد التصرف فقد دار في التجارة وشرع مما قصد بالعقد من التجارة المؤدية إلى الربح.
وهنا مسائل في باب المضاربة:
* المسألة الأولى:
أن الشركة - أي شركة المضاربة - إذا فسدت فللعامل أجرة المثل، فإذا حصل فساد في الشركة كأن لا يذكر في الشركة سهم العامل فحينئذ تكون شركة فاسدة فما الحكم؟
قال الحنابلة له أجرة المثل، فيقال: قدروه عاملا أجيرا، وقدروا له ما يأخذه فيأخذه، وقال شيخ الإسلام بل له نصيب المثل أي أسهم المثل كالنصف، بمعنى أن يقدر هذه شركة من الشركات، ويقدر هذا مال قدره كذا، وهذا عامل عنده من الحرفة كذا، ومن المهارة الشيء المعين فنقدر نصيبا له كذا وكذا فيأخذه، وهذا هو العدل كما قال الشيخ عبد الرحمن بن سعدي.
** المسألة الثانية:
هل يجوز للعامل أن يتعامل بهذا المال نسيئة؟
مثلا: أعطاه مائة ألف، وقال: اتجر بها في القماش، فهل له أن يبيع شيئا من القماش نسيئة أم لا؟
قال الحنابلة وهو مذهب الجمهور لا يجوز ذلك، وذلك لما فيه من المخاطرة، فإن النسيئة فيها مخاطرة، فلا يجوز أن يدخل بهذا المال فيما فيه مخاطرة، وقال الأحناف وهو رواية عن الإمام أحمد بل يجوز هذا، لأن هذا مما يعتاده التجار، والعادة محكمة، والإذن العرفي كالإذن اللفظي، وما ذكروه راجح حيث كان عرفا، أما إذا لم يكن عرفا فذلك لا يجوز وعليه الضمان لما فيه من المخاطرة، وأما إذا أذن في رب المال فهذا لا إشكال فيه.

---

(١) شرح زاد المستقنع للحمدحمد بن عبد الله الحمد ٨٥/١٣

والعامل في المضاربة أمين لأنه متصرف فيه بإذن مالكه على وجه لا يختص بنفعه كالوكيل بخلاف المستعير فإنه يختص بالنفع وعليه فلا يضمن – العامل – إلا مع التعدي والتفريط.
والله أعلم وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين
بسم الله الرحمن الرحيم." (١)

"وأجاب أهل القول الأول عما استدل به أهل القول الثاني من قولهم بأنها إجارة قالوا: فرق بين الإجارة والمساقاة، فإن الإجارة نوع بيع، فهي بيع للمنفعة، وليس كذلك في المساقاة، بل المساقاة أشبه بالمضاربة فكلاهما فيه نوع اشتراك، فالمضاربة يدفع المال ويعمل الآخر، وهنا في المساقاة يدفع الشجر ويعمل الآخر، قالوا: وأما الضرر الذي يقولون إنه يلحق العامل فهو مدفوع بما يذكره المؤلف:

قوله [فإن فسخ المالك قبل ظهور الثمرة فللعامل الأجرة، وإن فسخها هو فلا شيء له]
فإما أن يكون الفسخ قبل ظهور الثمرة أو بعد ظهورها، فإن كانت الثمرة قد ظهرت فقد ثبت حق العامل، وله نصيبه من الثمرة التي ظهرت، وأما إذا كانت الثمار لم تظهر بعد فلا يخلو من حالين:
الأولى: أن يكون العامل هو الذي فسخ، فإذا فسخ هو فقد أسقط حقه فلا شيء له، وذلك لأن العقد فيه أنه يعمل حتى تظهر الثمرة، وله نصيب من الثمار، وحيث لم يصبر حتى تظهر الثمار فلا شيء له، والمسلمون على شروطهم.
الثاني: أن يكون الفسخ من جهة المالك، فندفع الضرر الذي يكون على العامل بأن نعطيه أجرة المثل، فمثلا: اشتغل خمسة أشهر وأجرة مثله كذا وكذا، فيعطيها إياه المالك.
وفيما ذكروه نظر، فإن إعطاء **العامل أجرة المثل فيه** نظر، فهما قد تعاقدا على أن يكون للعامل نصيب مثله مساقاة لا إجارة، وهو إنما اشتغل هذه المدة على أن له ما شرط له من الربع أو الثلث أو نحو ذلك، **فإعطاؤه أجرة المثل يخالف** الشرط، والمسلمون على شروطهم،
[قلت (محمد بن خليفة) : والذي يظهر لي والله أعلم أنه يأخذ من سعر الثمر الذي كان سيعطاه على قدر عمله، ويأخذه حين يجنى الثمر؛ لأن العقد كان على هذا، وأخذه حالا فيه أجحاف بحق صاحب الشجر، والله أعلم] .." (٢)

---

(١) شرح زاد المستقنع للحم دحمد بن عبد الله الحمد ١٠٣/١٤
(٢) شرح زاد المستقنع للحمدحمد بن عبد الله الحمد ١١٢/١٤

"إذا اتفق زيد وعمرو على أن يعمل زيد لعمرو في داره في إصلاح ما انهدم منها، واتفقا على أن يكون العمل لمدة شهر، فيجب الأجرة بمجرد العقد، أي تثبت الأجرة بمجرد العقد كما يثبت الثمن، وكما يثبت الصداق، فبمجرد ما يعقد الرجل على المرأة يجب صداقها، أي يثبت ويلزم، وبمجرد ما يشتري السلعة فإن ثمنها يثبت ويلزم، ولكن هذا الأجير لا يستحق المطالبة بها حتى يسلم العمل الذي في الذمة، ولذا قال (وتستحق بتسليم العمل الذي في الذمة) ، وفي البخاري يقول الله تعالى في الحديث القدسي: (ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حرا فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيرا فاستوفى منه ولم يعطه أجره) [خ ٢٢٧٠] وفي ابن ماجة والحديث حسن: (أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه) [جه ٢٤٤٣] إذن يملك الأجير المطالبة الأجرة عند تسليم العمل الذي في الذمة، وأما إذا كانت الإجارة على عين فإنه يملك المطالبة عند تسليم العين، فإذا استأجرت دارا لتسكنها فسلمك المؤجر الدار وأعطاك مفتاحها وأخلاها لك فأنت الآن متمكن من الانتفاع بها، فحينئذ يملك هو المطالبة بالأجرة، ولا ينتظر حتى تستوفي المنفعة إلى سنة أو نحو ذلك، بل يطال بالأجرة بمجرد تسليمك العين، وذلك لأنه بتسليمه العين قد مكنك من الانتفاع بها، وأنت قد ملكت المنفعة من حينئذ فكانت الأجرة مطالبا بها من حينئذ كالبيع.

وقوله (إن لم تؤجل) فالأجرة واجبة بالعقد لكن إن اتفقا على تأجيلها فالمسلمون على شروطهم، فإن قال: لا أعطيك الأجرة حالة، بل الأجرة مؤجلة إلى سنة فالمسلمون على شروطهم.

قوله [ومن تسلم عينا بإجارة فاسدة وفرغت المدة لزمه أجرة المثل]

إذا تسلم دارا ليسكنها بالإجارة لكن هذه الإجارة إجارة فاسدة كأن يؤجره دارا، ويكون المؤجر غير جائز التصرف مثلا، ثم فرغت المدة فحينئذ ماذا يلزم المستأجر؟." (١)

"يلزمه أجرة المثل، فإذا اتفقا على أن تكون الأجرة عشرين ألفا وأجرة المثل عشرة آلاف فلا يعطيه إلا عشرة آلاف، وكذا العكس، وهذا هو المشهور في المذهب، وذلك لأنها إجارة فاسدة فحينئذ لا تعتبر الأجرة المذكورة فيها، وقياس المذهب كما قال القاضي من الحنابلة وهو اختيار شيخ الإسلام أن الواجب هو الأجر المسمى قياسا على النكاح، فكما أن النكاح الفاسد إذا ذكر فيه صداق فيجب الصداق المسمى فكذلك هنا بل أولى، وذلك لأن الأجرة مقصودة في الإجارة بخلاف الصداق في النكاح فليس بمقصود

---

(١) شرح زاد المستقنع للحمدحمد بن عبد الله الحمد ٢٨/١٥

كقصد الأجرة في الإجارة، فإن هناك مقاصد أخرى للنكاح هي أعظم من مقصد الأجر بخلاف الأجرة في الإجارة فإنها هي المقصودة، وهذا القول هو الراجح.

باب السبق

السبق بتسكين الباء هو المسابقة، وبالفتح السبق هو العوض الذي يجعل للسابق من المتسابقين أو المتسابقين.

قوله [يصح على الأقدام]

أي تصح المسابقة على الأقدام، فالمسابقة على الأقدام جائزة، وقد ثبت في مسند أحمد وسنن أبي داود أن النبي – صلى الله عليه وسلم – سابق عائشة [حم ٢٣٥٩٨، د ٢٥٧٨، جه ١٩٧٩] وفي صحيح مسلم عن سلمة بن الأكوع: أنه سابق بين يدي النبي – صلى الله عليه وسلم – رجلا من الأنصار فسبقه.

** وهنا مقدمة فيما يجوز من اللهو: اعلم أن اللهو ثلاثة أنواع:

١- النوع الأول: اللهو المفضي إلى ما نهى الله عنه من الصد عن ذكر الله، والعداوة والبغضاء وغير ذلك وهذا محرم لا يجوز، فكل لهو يفضي إلى ما نهى الله عنه فهو محرم لا يجوز، قال شيخ الإسلام:" وكل فعل أفضى كثيرا إلى ما حرمه الله فإن الشارع يحرمه ما لم تكن هناك مصلحة راجحة ".." (١)

---

(١) شرح زاد المستقنع للحمدحمد بن عبد الله الحمد ٢٩/١٥